BIBLIOTHEQUE DE SCIENCES PO
1 658 726

Offert à la bibliothèque de
l'école des sciences politiques

Eugène [illegible]

LES

COMMUNES DE PLEIN EXERCICE
DE L'ALGÉRIE
SOUS L'EMPIRE DE LA LOI MUNICIPALE

(COMMENTAIRE DE L'ARTICLE 164 DE LA LOI DU 5 AVRIL 1884)

3

Extrait de la Revue algérienne et tunisienne
de législation et de jurisprudence
publiée par l'École de Droit d'Alger

LES

COMMUNES DE PLEIN EXERCICE

DE L'ALGÉRIE

SOUS L'EMPIRE DE LA LOI MUNICIPALE

(COMMENTAIRE DE L'ARTICLE 164 DE LA LOI DU 5 AVRIL 1884)

ÉCOLE LIBRE DES SCIENCES POLITIQUES
BIBLIOTHÈQUE
A 106

PAR

EUGÈNE GODEFROY

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE PARIS

DOCTEUR EN DROIT

ALGER

ADOLPHE JOURDAN, LIBRAIRE-ÉDITEUR

IMPRIMEUR-LIBRAIRE DE L'ACADÉMIE

1888

INTRODUCTION HISTORIQUE

La commune française, « préexistante à la loi, n'a pas été » créée, dit M. Ducrocq (1), mais seulement reconnue, con» sacrée et réglementée par la législation moderne ». Il n'en est pas de même de la commune algérienne, sauf en Kabylie. C'est par une série de décrets que l'organisation communale et la vie municipale se sont constituées dans nos possessions du nord de l'Afrique. C'est dire que l'histoire en est particulièrement sèche et aride ; elle ne peut, en effet, consister qu'en une nomenclature d'arrêtés et de décrets et en chiffres de statistique permettant d'apprécier les progrès de nos coutumes politiques dans notre conquête.

Le manque d'aptitude de la plus grande partie de la population pour la vie municipale telle que nous l'entendons a rendu nécessaire en Algérie la création d'états juridiques intermédiaires par lesquels passe le centre de population avant d'être une commune véritable, une commune de plein exercice. Les deux périodes de cet enfantement sont l'état de commune indigène et l'état de commune mixte, qui, après quelques tâtonnements, ont été réglementés par l'arrêté du gouverneur général du 20 mai 1868, rendu en exécution du décret du 27 décembre 1866, puis par l'arrêté du 13 novembre 1874, spécial aux communes indigènes. Nous nous proposons seulement d'étudier la situation juridique actuelle de la commune de plein exercice.

Son institution en Algérie est antérieure à celle de la commune indigène et de la commune mixte. L'autorité française, en effet, ne trouva pas en Algérie uniquement des populations nomades et réfractaires à tout esprit municipal ; elle fut, dès le début, en présence de villes importantes où l'élément étranger et l'élément juif avaient déjà produit une certaine civilisation. Dans ces localités, l'organisation municipale était dans

(1) 6e éd., t. I, p. 181.

la nature des choses; aussi voyons-nous dès le début de la conquête le maréchal de Bourmont donner une sorte de municipalité à la ville d'Alger (1), puis un arrêté ministériel du 1er septembre 1834 s'occuper de l'organisation communale des trois grandes villes qui étaient alors en notre pouvoir : Alger, Bône et Oran.

Mais l'organisation d'ensemble ne date que de l'ordonnance du 28 septembre 1847, dont l'art. 1er pose en ces termes le principe de l'organisation communale de l'Algérie : « Les » centres de population en Algérie pourront être érigés en » communes par ordonnances royales, lorsqu'ils auront » acquis le degré de développement nécessaire. » Cette sage disposition, dont l'application progressive et régulière a été l'origine de tout le développement municipal de l'Algérie, fut un instant remplacée par le texte bizarre et sans application possible de l'arrêté du chef du pouvoir exécutif du 16 août 1848, qui était ainsi conçu : « Tout le territoire civil de l'Algérie est érigé en communes. La circonscription administrative des communes non encore érigées sera fixée par des arrêtés ultérieurs du ministre de la guerre. » Cet arrêté ne modifia pas en fait la marche régulière des choses; il ne reçut, en effet, que quelques applications particulières qui en étaient, à vrai dire, la violation, puisqu'il contenait l'érection en communes de tout le territoire civil, quitte à préciser ensuite ce qu'on érigeait. Un décret du 8 juillet 1854 l'abrogea expressément.

A partir de cette époque, l'étendue du territoire civil et le nombre des communes de plein exercice s'accrurent constamment (2). La création des communes mixtes et des communes subdivisionnaires, en 1868, et les différents développements que prirent ces deux institutions furent d'un très grand secours pour l'extension du régime municipal. Il faut signaler aussi comme ayant exercé une heureuse influence sur le développement communal l'organisation éphémère des circonscriptions cantonnales par le regretté amiral de Gueydon, dont le résultat fut d'amener le système de la commune mixte à produire des résultats plus prompts en admettant ce type municipal en territoire civil (3).

---

(1) Ménerville, *Dictionnaire de la législation algérienne*, t. I, p. 206.

(2) V. notamment : Circ. du gouv. gén. du 21 mai 1868; décr. des 24 déc. 1870, 11 sept, 1873. 10 août 1875; arr. du gouv. gén. des 25 août, 1er et 21 déc. 1880 et 7 mars 1881.

(3) De Peyre, *Administration des communes mixtes*, p. 6.

Au 30 septembre 1887, il y avait, en Algérie :

En territoire civil :

239 communes de plein exercice, comprenant 2,219,861 hectares et 1,101,375 habitants ;

78 communes mixtes, comprenant 10,372,536 hectares et 2,201,181 habitants.

En territoire militaire :

6 communes mixtes, comprenant 5,796,716 hectares et 73,219 habitants ;

10 communes indigènes, comprenant 35,?97,259 hectares et 449,640 habitants (1).

En ce qui concerne leur législation, les communes de plein exercice ont suivi pas à pas les progrès accomplis par la législation communale de la France.

L'ordonnance du 28 septembre 1847 sur l'organisation municipale et l'arrêté du chef du pouvoir exécutif du 4 novembre 1848 sur la constitution de la propriété communale reproduisent, en général, les règles applicables à la matière en France ; toutefois, l'ordonnance de 1847 eut à tenir compte, au point de vue de la composition des municipalités, de la présence des indigènes musulmans, qui demeure la cause principale de dissemblance entre la législation des communes françaises et celle des communes algériennes, et l'arrêté de 1848 dut édicter des règles spéciales, dont plusieurs subsistent encore, pour assurer des ressources aux communes.

Le décret du 27 octobre 1858, qui coïncide avec l'existence éphémère du ministère de l'Algérie, n'est que l'application des idées de décentralisation du décret du 25 mars 1852.

Celui du 27 décembre 1866 a pour but, d'une part, d'appliquer à l'Algérie le plus grand nombre des dispositions de la loi du 5 mai 1855 ; d'autre part « d'émanciper la commune algérienne » en lui permettant de nommer les membres des conseils mu- » nicipaux » (2).

L'essai malheureux du régime électif qui avait été fait par l'arrêté du 16 août 1848, dont nous avons parlé plus haut, est alors sérieusement repris, et le régime des commissions municipales cesse définitivement pour les communes de plein exercice de l'Algérie.

Le décret du 19 décembre 1868 vient appliquer à l'Algérie les principes de la loi du 24 juillet 1867 sur les attributions des

(1) Tableau général au 30 septembre 1887 des communes de l'Algérie publié par le gouvernement général.

(2) Lettre de l'empereur Napoléon III du 20 juin 1865.

conseils municipaux et, selon l'expression de la lettre impériale, « permettre à la commune de s'imposer pour ses besoins comme elle l'entendra et de contracter des emprunts. » (1).

Depuis 1870, une tendance de plus en plus marquée se manifeste pour appliquer à l'Algérie la même législation municipale qu'à la métropole. — La loi du 14 avril 1871 sur les conseils municipaux est déclarée législativement applicable à l'Algérie; on y insère seulement une réserve de la législation antérieure, en ce qui concerne les indigènes et les étrangers. — Un décret du 1er août 1874 promulgue en Algérie la loi du 7 juillet 1874, relative à l'électorat municipal. — Les lois du 12 août 1876 sur la nomination des maires, du 28 mars 1882 sur le même objet, du 5 avril 1882 sur les plus imposés ont été étendues à l'Algérie par le législateur lui-même.

Enfin, la loi du 5 avril 1884, qui est venue codifier toutes les dispositions relatives à l'organisation municipale, est déclarée applicable aux communes de plein exercice de l'Algérie, sous certaines réserves dont le but de cette étude est de préciser la valeur et la portée juridiques.

Notre point de départ est l'art. 164 de cette loi, qui est ainsi conçu : « La présente loi est applicable aux communes de » plein exercice de l'Algérie, sous réserve des dispositions » actuellement en vigueur concernant la constitution de la » propriété communale, les formes et conditions des acquisi- » tions, échanges, aliénations et partages, et sous réserve des » dispositions concernant la représentation des musulmans » indigènes. — Par dérogation aux art. 5 et 6 de la présente » loi, les érections de communes, les changements projetés » à la circonscription territoriale des communes quand ils » devront avoir pour effet de modifier les limites d'un arron- » dissement seront décidés par décret, après avis du conseil » général. — Par dérogation à l'article 74, les conseils munici- » paux peuvent allouer aux maires des indemnités de fonc- » tions, sauf approbation du gouverneur général. »

Les difficultés soulevées par ce texte tiennent à la combinaison de la législation générale des communes de France avec la législation spéciale des communes de l'Algérie, qui reste nécessairement en vigueur pour les communes mixtes et indigènes, et aussi pour les commnnes de plein exercice dans les matières réservées par la loi de 1884. Toutes les parties d'une

(1) Rapport du maréchal Niel, ministre de la guerre, du 19 décembre 1868 (Ménerville, *op. cit.*, t. II, p. 78).

législation sont en effet solidaires, et, toutes les fois qu'il intervient une disposition spéciale à telle ou telle partie du territoire, cette disposition spéciale se répercute, pour ainsi dire, sur tout l'ensemble de la législation. Pour peu que ces dispositions spéciales deviennent aussi nombreuses que celles qui concernent l'Algérie, il en résulte un véritable chaos lorsqu'il faut les combiner avec la législation générale. Surtout peut-être dans les matières administratives, il est impossible de laisser les solutions des questions dans le vague, et, quand ces solutions ne sont pas dans les textes, ou, ce qui est plus grave, quand les solutions qui y sont implicitement contenues aboutissent à des impossibilités ou à des anomalies, alors la solution administrative intervient, et, on peut le dire, elle se présente avec toute l'omnipotence sinon de droit, du moins de fait de l'ancien droit prétorien *adjuvandi vel supplendi, vel corrigendi juris civilis gratia*. Cette situation est regrettable à une époque et dans un pays comme les nôtres où l'on aime la logique avant tout et où les mœurs répugneraient avec juste raison aux conséquences extrêmes d'une institution analogue au droit honoraire. Une préparation minutieuse des lois pourrait seule y remédier.

Nous nous proposons d'examiner ce qui dans notre grande loi municipale du 5 avril 1884 concerne l'Algérie ; mais nous n'avons pas la prétention d'éviter toute omission et de signaler dans ce travail toutes les difficultés qui peuvent résulter du texte de notre article 164. Nous nous bornerons en effet à signaler celles qui concernent les points spécialement visés par les réserves contenues en cet article ; mais les plus nombreuses et les plus graves parmi ces difficultés ont peut-être leur source non pas dans ces réserves, mais dans la partie générale de l'article qui déclare purement et simplement toute la loi applicable aux communes de plein exercice. Il résulte en effet de là que juridiquement la loi de 1884, dans toutes les parties qui ne contiennent pas d'exceptions relatives à l'Algérie, doit s'appliquer avec toutes ses conséquences aux communes de plein exercice comme à chaque commune de France. Cette conséquence rigoureuse et absolue des textes est-elle possible dans la pratique ? Ne se heurte-t-elle pas constamment à des dispositions spéciales et nécessaires auxquelles le législateur n'a pas songé ? C'est ce qui est probable. Mais la recherche de ces circonstances ne rentre pas dans notre cadre, parce que notre but est uniquement de préciser la solution juridique qui doit être donnée dans chaque espèce se rapportant à notre sujet ; or, pour tout l'ensemble de la législation municipale, la

solution juridique que nous venons d'indiquer est certaine, et, si difficile qu'en puisse paraître l'application, il est impossible d'en donner une autre, à moins que la loi de 1884 ne contienne elle-même une exception relative à l'espèce proposée.

Nous aurons donc à étudier :

1° La procédure à suivre pour les érections de communes et pour les changements apportés à leurs circonscriptions.

2° La composition des municipalités.

3° La constitution de la propriété communale.

4° Les formes et conditions des acquisitions, échanges, aliénations et partages.

5° Le budget communal dans ses différences avec le budget des communes françaises ; nous aurons alors à examiner non-seulement la dérogation à l'art. 74 dont parle l'art. 164, mais encore certaines particularités qui résultent d'autres dispositions de la loi du 5 avril 1884.

LES

COMMUNES DE PLEIN EXERCICE
DE L'ALGÉRIE

SOUS L'EMPIRE DE LA LOI MUNICIPALE

(COMMENTAIRE DE L'ARTICLE 164 DE LA LOI DU 5 AVRIL 1884)

CHAPITRE PREMIER

Érection des communes de plein exercice et changements dans leurs circonscriptions territoriales

D'après le § 2 de l'art. 164 de la loi nouvelle, la seule différence qui existe à ce premier point de vue entre les communes de France et les communes de plein exercice de l'Algérie consiste en ce que les érections de communes et les changements à leurs circonscriptions, quand ils devront avoir pour effet de modifier les limites d'un arrondissement, seront décidés par un décret pris après avis du conseil général au lieu de l'être par une loi après avis du conseil général et du conseil d'État. Cette dérogation aux art. 5 et 6 de la loi est de peu d'importance, et rien ne paraît plus simple au premier abord que son application. Toutefois, lorsqu'on examine de près les différentes hypothèses qui peuvent se présenter, la combinaison de la loi de 1884 avec la législation spéciale à l'Algérie en matière communale peut soulever certaines difficultés qu'il importe de résoudre.

Il existe en effet en Algérie, à côté des communes de plein exercice, régies par la loi de 1884, les communes mixtes, régies par l'arrêté du gouverneur général du 20 mai 1868 et les communes indigènes, régies par le même arrêté et par celui du 13 novembre 1874. Les territoires de ces différentes communes s'enchevêtrent dans toute l'étendue de l'Algérie, et, bien que d'après l'intitulé de notre étude nous n'ayons à parler que de

l'érection des communes de plein exercice et des modifications à leurs circonscriptions, nous sommes amené par la force des choses à examiner certains points de la législation des communes mixtes et indigènes.

En effet, une portion de territoire peut être érigée en commune de plein exercice, alors qu'elle appartenait pour la totalité à des communes mixtes ou indigènes ; — une nouvelle commune de plein exercice peut aussi être créée uniquement aux dépens d'autres communes de plein exercice. La procédure administrative n'est pas la même dans l'un et l'autre cas. De même, des modifications de circonscription apportées à une commune de plein exercice peuvent n'atteindre que des communes de plein exercice voisines ; elles peuvent aussi atteindre des communes mixtes ou indigènes.

Nous devons donc, pour être complet sur les communes de plein exercice, nous occuper successivement des trois hypothèses suivantes :

1° Création d'une commune de plein exercice avec des territoires pris uniquement dans des communes mixtes ou indigènes ;

2° Distraction ou réunion de communes, changements dans les circonscriptions communales ne concernant que des territoires appartenant déjà à des communes de plein exercice;

3° Distraction ou réunion de communes, changements dans les circonscriptions communales concernant à la fois des communes de plein exercice et des communes mixtes ou indigènes.

§ I. *Création d'une commune de plein exercice avec des territoires pris uniquement dans des communes mixtes ou indigènes.*

Ici la loi de 1884 doit être écartée; son art. 164 en effet la déclare applicable seulement aux communes de plein exercice; elle ne concerne donc pas les autres communes tant qu'elles n'ont pas reçu la qualité de communes de plein exercice conformément à la législation préexistante.

Les textes à appliquer sont ici : l'art 1er de l'ordonnance du 28 septembre 1847, le décret du 27 février 1866 et l'arrêté du 20 mai 1866.

Remarquons tout d'abord que l'initiative de l'opération n'appartient qu'à l'administration, en l'absence de texte qui donne capacité aux habitants ou aux municipalités pour exiger

l'enquête. Cette enquête a donc lieu suivant les règles contenues dans la circulaire ministérielle du 20 août 1825 (1).

Quelles sont les autorités qui ont un rôle à jouer dans l'opération?

Les commissions municipales des communes mixtes et des communes indigènes doivent-elles être consultées? Dans la pratique, il est certain que ces commissions municipales sont toujours consultées; leur délibération est toujours visée dans le préambule des décrets d'érection. Cependant, un doute peut s'élever sur la nécessité de cette consultation. En effet, en ce qui concerne les commissions municipales des communes mixtes, l'arrêté du 20 mai 1868 (art. 11), pris en vertu de l'art. 16 du décret du 27 février 1866, se borne, pour régler leurs attributions, à renvoyer à celles des conseils municipaux des communes de plein exercice, qui étaient alors réglées par l'ordonnance du 28 septembre 1847. Or cette ordonnance, dans l'énumération qu'elle contient des attributions des conseils municipaux, ne mentionne pas qu'ils doivent donner leur avis au sujet des changements à apporter dans les circonscriptions communales; l'énumération de ces attributions se termine par ce paragraphe assez vague : « 11° Les » actions judiciaires et transactions, et tous les autres objets » sur lesquels les lois, ordonnances et arrêtés appellent les » conseils municipaux à délibérer. » Ce n'est que le décret du 19 décembre 1868, qui remplace l'ordonnance de 1847 au point de vue des attributions des conseils municipaux, qui parle très explicitement, dans son art. 8, de l'attribution qui nous occupe. Était-ce une innovation? Si l'affirmative est exacte, il est certain que l'avis des commissions municipales des communes mixtes n'est pris que facultativement.

Malgré ces arguments, nous pensons que l'on doit voir dans les expressions vagues du § 11 de l'art. 34 de l'ordonnance du 28 septembre 1847 un texte suffisant pour admettre que, dès cette époque, les conseils municipaux des communes algériennes devaient être consultés sur les changements à apporter dans les circonscriptions communales; il y avait, en effet, à cette époque une loi, la loi du 18 juillet 1837, qui, dans son art. 2, exigeait que les conseils municipaux fussent appelés à délibérer sur cet objet; et, puisque ce § 11 confère d'une manière générale aux conseils municipaux de l'Algérie compétence pour délibérer sur tous les objets sur lesquels la loi appelle les conseils municipaux à délibérer, puisque, d'autre part, l'arrêté du 20 mai 1868 confère aux commissions municipales

(1) De Peyre, *op. cit.*, p. 337.

des communes mixtes les mêmes attributions qu'aux conseils municipaux des communes de plein exercice, nous en concluons que leur avis doit être pris par l'autorité supérieure, et que l'érection de tout ou partie d'une commune mixte en commune de plein exercice sans que sa commission municipale ait été consultée serait entachée d'excès de pouvoir. La pratique administrative est d'ailleurs en ce sens.

Si des territoires faisant partie d'une commune indigène entrent dans la composition de la nouvelle commune de plein exercice, la commission municipale de cette commune indigène devra-t-elle être consultée? Nous pensons que cette consultation n'est pas nécessaire; en effet, l'arrêté du 13 novembre 1874, qui substitue les communes indigènes aux anciennes communes subdivisionnaires, ne modifie les attributions ni de l'administrateur (commandant supérieur du cercle ou chef de l'annexe), ni de la commission municipale, qui est l'ancien conseil subdivisionnaire. Ces attributions restent donc telles qu'elles étaient énumérées dans l'arrêté du 20 mai 1868 (art. 24 et 29), et on ne voit rien figurer dans cette énumération touchant la constitution du territoire en commune de plein exercice.

En Algérie comme en France, il existe des sections de communes, et l'art. 4 de la loi du 5 avril 1884 établit les règles suivant lesquelles le préfet devra instituer des commissions syndicales chargées de représenter leurs intérêts dans l'enquête dont nous nous occupons. Mais la loi de 1884 ne s'applique qu'aux communes de plein exercice; en ce qui concerne les communes mixtes ou indigènes, nous ne voyons aucun texte qui ordonne au préfet d'instituer des commissions syndicales pour les sections qu'elles peuvent contenir ou qui l'autorise à le faire (1) ; l'arrêté du 20 mai 1868, qui énumère dans son art. 63 les attributions des djemâas (municipalités indigènes) des douars, qui sont de véritables sections de communes mixtes ou indigènes, ne leur confère non plus aucune compétence pour donner leur avis en cas de rattachement de leur territoire à une commune de plein exercice. Nous pensons donc que l'usage de l'administration d'instituer des commissions syndicales pour les sections de communes mixtes ou indigènes et de les consulter sur les projets de

---

(1) Nous n'avons pas à nous occuper ici des commissions syndicales du décret du 16 avril 1856. Dans ce texte, en effet, l'expression « commission syndicale » correspond à ce que nous appelons aujourd'hui « commission municipale » et n'a aucun rapport avec la représentation des sections de communes.

changement de circonscriptions n'est en aucune façon suivi d'une manière obligatoire.

Il peut aussi paraître douteux que le conseil général soit appelé à donner son avis ; en effet, l'art. 50 § 1 du décret du 23 septembre 1875 sur l'organisation des conseils généraux en Algérie est ainsi conçu : « Le conseil général donne son avis :
» 1° sur les changements proposés à la circonscription du
» territoire du département, des arrondissements, des dis-
» tricts et des communes, et la désignation des chefs-lieux,
» sauf le cas où il statue définitivement conformément à l'art.
» 46 n° 25 » (changements à la circonscription des communes des mêmes arrondissements ou districts et à la désignation de leurs chefs-lieux lorsqu'il y a accord entre les conseils municipaux). Cet article ne paraît s'appliquer qu'aux changements à la circonscription des communes déjà érigées en communes de plein exercice, ce qui est en dehors de notre hypothèse présente ; la réserve concernant l'art. 46 n° 25 semble indiquer en effet que le décret ne prévoit ici que des hypothèses dans lesquelles des *conseils municipaux* sont appelés à jouer un rôle ; or il n'y a de conseils municipaux que dans les communes de plein exercice déjà constituées. La pratique est contraire à cette manière de voir et le conseil général est toujours consulté. On peut la justifier par la généralité des termes du décret de 1875 que nous venons de citer. D'ailleurs, si l'érection en commune de plein exercice de territoires faisant partie de comnunes mixtes ou indigènes modifiait les limites de l'arrondissement ou du département, il ne pourrait y avoir de doute sur la nécessité de consulter le conseil général qui résulte évidemment de l'art. 50 du décret du 23 septembre 1875.

L'ordonnance de 1847 veut que le décret d'érection soit rendu sur la proposition du gouverneur général. Cette disposition est-elle toujours en vigueur depuis que le décret de rattachement du 26 août 1881 a fait passer sous l'*autorité directe* du ministre de l'intérieur l'administration départementale et communale en territoire civil et en territoire de commandement ? Ce décret de rattachement a été suivi, il est vrai, d'un arrêté du même jour du ministre de l'intérieur qui délègue au gouverneur général la plus grande partie des attributions qui lui ont été conférées par le décret ; mais, sur la matière qui nous occupe, nous ne trouvons dans cet arrêté que la mention suivante : « Le gouverneur général de l'Algérie statuera par
» délégation du ministre de l'intérieur et des cultes sur les
» objets déterminés ci-après :.... proposition concernant les
» annexions à la zone soumise au régime civil des portions

» de territoire à détacher de la zone de commandement. —
» Délimitation, organisation et fonctionnement des commu-
» nes mixtes. » Malgré ce texte, il est certain que, quand l'annexion en territoire civil d'une partie de territoire à détacher de la zone de commandement se fera par l'érection de ce territoire en commune de plein exercice, le gouverneur général ne sera plus appelé à statuer, car, s'il a compétence pour statuer sur l'annexion à une commune mixte située en territoire civil de telle ou telle partie de commune mixte faisant partie du territoire militaire ou de commune indigène (toutes les communes indigènes font partie du territoire de commandement), il ne s'ensuit pas qu'il ait compétence pour en faire une commune de plein exercice. Mais, si ce dernier cas se présente en effet, s'il s'agit d'en faire une commune de plein exercice, son droit de statuer se change-t-il en obligation de donner son avis ? De même, étant donné que le texte de l'arrêté ministériel de délégation attribue au gouverneur général compétence pour statuer sur la délimitation des communes mixtes, lorsqu'une modification à la circonscription d'une de ces communes a pour résultat la création ou la modification du territoire d'une commune de plein exercice, le droit de statuer du gouverneur général, qui disparaît évidemment, se transforme-t-il en obligation de donner son avis ?

Nous ne croyons pas qu'il soit possible de faire sortir de l'arrêté de délégation la nécessité pour l'administration supérieure de provoquer l'avis du gouverneur général, car cet arrêté ne s'occupe que du pouvoir de statuer qu'il confère à ce fonctionnaire dans certaines hypothèses ; dès que ce pouvoir de statuer vient à cesser, l'arrêté n'a plus d'objet. Il nous semble donc qu'il faut écarter l'arrêté de délégation et chercher ailleurs le rôle du gouverneur général et du conseil de gouvernement. Ce rôle était clairement indiqué par l'ordonnance du 28 septembre 1847 (art. 1 § 2), qui s'exprimait ainsi :
« Ces ordonnances (d'érection) seront rendues sur le rapport
» du ministre de la guerre et sur la proposition du gouver-
» neur général, le conseil supérieur (aujourd'hui conseil de
» gouvernement) entendu. » Mais faut-il considérer cette disposition, confirmée en ce qui touche le conseil de gouvernement par les décrets de 1861 et de 1871, comme toujours en vigueur depuis le décret du 26 août 1881 ?

Cette question n'est qu'une face de la grande question de savoir quelle est la situation du gouverneur général en présence du décret de rattachement de 1881, en ce qui concerne les matières dont la connaissance ne lui a pas été spécialement attribuée par les arrêtés de délégation qui l'ont suivi.

Un savant jurisconsulte (1) y répond en ces termes : « La règle
» générale de l'arrêté du 1er septembre 1834 subsistant tou-
» jours, les services rattachés ne cessent pas d'être sous la
» direction effective du gouverneur général. Et cette direction
» paraît être tellement dans la nature des choses, que l'on doit
» considérer comme établi que le gouverneur général est tou-
» jours, en Algérie, le représentant direct et l'intermédiaire
» de tous les ministres auprès de tous les chefs de service.
» Et quant aux actes de haute administration et de gouverne-
» ment qui doivent émaner du président de la République, à
» l'exception de ceux qui intéressent la justice, les cultes et
» l'instruction publique des Européens, les décrets présentés
» à la signature du président de la République doivent l'être
» par le ministre compétent, qui contresigne le décret, sur
» l'avis du gouverneur général. »

D'après cette explication, le décret du 26 août 1881 a eu pour but et pour effet non pas d'annihiler le gouvernement général et en quelque sorte de faire passer les affaires par dessus sa tête, mais de lui donner, au lieu d'un chef unique: le ministre de l'intérieur, tous les ministres, chacun en ce qui le concerne, et de le placer ainsi dans la situation d'un préfet. Cette interprétation a l'immense avantage d'être conforme à la pratique et au bon sens, mais, s'il la faut considérer comme exacte, on peut exprimer le regret de voir l'art. 1er du décret de 1881 placer en termes formels les différents services sous l'*autorité directe* des différents ministres. Le sens grammatical des termes employés implique évidemment la suppression de certains intermédiaires; quels intermédiaires a-t-on pu vouloir supprimer sinon le gouverneur général et le conseil de gouvernement? Ce n'est qu'avec beaucoup de bonne volonté que l'on peut entendre ces mots : « *autorité directe* » dans le sens de « *répartition entre les différents ministres* » d'attributions qui précédemment n'appartenaient qu'au ministre de l'intérieur. Le conseil d'État n'a pas encore eu à se prononcer sur le sens du décret de 1881; il est certain que, si son interprétation n'était pas celle de M. Béquet, on aboutirait dans la pratique à des résultats au moins bizarres.

Si donc l'art. 1er de l'ordonnance de 1847 est toujours en vigueur en ce qui concerne le rôle du gouverneur général en notre matière, non seulement ce fonctionnaire doit être consulté, mais encore ce n'est que sur sa proposition que le ministre peut soumettre à la signature du président de la République le décret d'érection.

---

(1) M. Béquet, *Répertoire de droit administratif*, vo *Algérie*, no 100.

Quant au conseil de gouvernement, il doit être consulté, mais son avis n'est point obligatoire (1).

Le conseil d'État n'a aucun avis à émettre sur l'érection d'une commune mixte ou indigène en commune de plein exercice. Par suite, dès que le conseil de gouvernement a exprimé son avis et que le gouverneur général a fait ses propositions, le ministre de l'intérieur n'a plus qu'à faire rendre par le président de la République le décret d'érection (ordonnance du 28 septembre 1847, art. 1). C'est en effet le ministre de l'intérieur qui a pris en ces matières la place du ministre de la guerre nommé dans l'ordonnance de 1847 (décret du 24 octobre 1870).

En présence du texte formel de l'ordonnance de 1847, on peut s'étonner que la question se soit posée de savoir si des communes pouvaient être constituées par arrêtés du gouverneur général ; on peut s'étonner encore plus que, comme le constate M. Sautayra dans sa *Législation de l'Algérie*, la pratique l'ait admis quelquefois. Quoiqu'il en soit des errements du passé, le conseil d'État, par un arrêt du 27 février 1880 (2), a formellement reconnu qu'il faut en Algérie un décret pour faire une commune de plein exercice.

Telles sont les règles à suivre pour l'érection d'une commune de plein exercice. Le législateur n'a pas prévu l'hypothèse inverse : faire redescendre une commune de plein exercice au rang de commune mixte ou indigène. En l'absence de toute disposition expresse de la loi, il y aurait lieu de se référer aux principes généraux du droit : par suite, cette déchéance ne pourrait résulter que d'un décret rendu sur l'avis de toutes les autorités qui doivent être consultées au sujet des réunions et distractions de communes de plein exercice. Il en serait de même s'il s'agissait seulement d'appliquer cette déchéance à une portion du territoire de la commune en question : le décret d'érection a créé en effet pour toutes les parties de ce territoire une situation juridique qui ne peut cesser que par l'effet d'un acte de même valeur.

---

(1) Ordonnance du 28 sept. 1847, art. 1 ; — Décret du 30 avril 1861, art. 1 ; — Décret du 7 oct. 1871.

(2) *Recueil des arrêts du conseil d'État*, Panhard et Hallays Dabot, 1880, p. 211.

§ II. *Distraction ou réunion de communes, changements dans les circonscriptions communales ne concernant que des territoires appartenant déjà à des communes de plein exercice.*

Dans cette seconde hypothèse, la loi de 1884 est seule et complètement applicable.

Au point de vue de l'initiative de l'opération, il y a lieu d'appliquer purement et simplement l'art. 3 de la loi; il en résulte que l'enquête *de commodo et incommodo* doit être prescrite dans trois cas :

1° Lorsque le préfet le juge utile, alors même que pas un seul habitant de la commune n'en fait la demande;

2° Lorsqu'un tiers des électeurs de la commune ou de la section intéressée le demande; dans ce cas, l'enquête est obligatoire pour le préfet, qui est tenu d'y procéder;

3° Lorsque le conseil municipal d'une des communes intéressées le demande.

Le dossier de l'affaire doit être constitué ainsi que le prescrit la circulaire du ministre de l'intérieur du 29 août 1849.

La circulaire prescrit de soumettre à une instruction simultanée et le projet de modification aux circonscriptions et les conditions auxquelles ces modifications doivent être opérées. Cette recommandation a pour but de prévenir les difficultés qui s'élèvent souvent après la nouvelle délimitation, notamment à propos du partage des biens communaux indivis.

Puis, l'enquête *de commodo et incommodo* est prescrite par le préfet. Les formes en sont indiquées par la circulaire du 20 août 1825, qui recommande de ne jamais choisir pour commissaires enquêteurs les maires des communes intéressées; la prohibition ne s'étend pas aux juges de paix (1).

L'enquête ayant eu lieu, les conseils municipaux sont consultés et donnent leur avis. Si le projet concerne une section de commune de plein exercice, en vertu de l'art. 4 de la loi de 1884, le préfet prendra un arrêté pour la création d'une commission syndicale qui représentera cette section ou la section du chef-lieu si les représentants de la première sont en majorité dans le conseil municipal. Cet arrêté déterminera le nombre des membres de la commission qui seront élus par les électeurs qui y sont domiciliés; la commission nommera son président et donnera son avis sur le projet.

---

(1) André et Marin, *Commentaire de la loi municipale*, p. 53 et suiv.

L'avis des sous-préfets n'est jamais exigé; quant au préfet, il se peut qu'il soit tenu de soumettre l'affaire au conseil général sans avoir à donner officiellement son avis; ce cas se présentera si l'initiative de l'érection ou du changement de circonscription a été prise non par lui, mais par un conseil municipal ou par un tiers des électeurs d'une des communes ou sections intéressées.

L'affaire étant ainsi instruite arrive au conseil général, qui, dans tous les cas, donne au moins son avis, qu'il s'agisse soit d'une érection de commune (art. 5 et 164 de la loi de 1884), soit d'une modification à la circonscription et quelles que soient les conséquences de cette modification (art. 6 et 164). Dans un cas, il statue définitivement. L'art. 5, § 4 de la loi de 1884 s'exprime en effet ainsi : « Le conseil général statue définiti-
» vement s'il approuve le projet lorsque les communes ou
» sections sont situées dans le même canton et que la modifi-
» cation projetée réunit, quant au fond et quant aux conditions
» de la réalisation, l'adhésion des conseils municipaux et des
» commissions syndicales intéressés », et l'art. 164 n'y déroge pas en ce qui concerne l'Algérie. Il est donc incontestable que ce paragraphe s'applique, comme tout l'ensemble de la loi, aux communes de plein exercice de l'Algérie et, par suite, aux changements dans la circonscription de ces communes. Seulement, par la force des choses, il est des termes dans ce texte qui n'ont pas de sens en Algérie; au-dessus de la commune, la première circonscription territoriale est l'arrondissement; il suffit, dès lors, pour que le texte s'applique et que le conseil général soit souverain, que tous les territoires soient situés dans le même arrondissement.

Si les conseils municipaux et commissions syndicales consultés ne sont pas d'accord soit sur l'opération en elle-même, soit sur les conditions auxquelles elle doit s'accomplir, ou bien si, ces assemblées étant d'accord, le conseil général ne partage pas leur avis, ou bien encore si le projet en question doit modifier les limites de l'arrondissement ou consiste en une érection de commune, il faut continuer à remonter l'échelle administrative ; mais ici des doutes sérieux s'élèvent. L'affaire doit-elle être envoyée au gouvernement général de l'Algérie ou directement au ministère de l'intérieur? En d'autres termes, faut-il appliquer à la lettre la loi de 1884, qui ne nomme ni le conseil de gouvernement, ni le gouverneur général? Faut-il au contraire les considérer comme des intermédiaires obligés dans ces sortes d'affaires entre le préfet et le ministre? La question que nous avons examinée plus haut sur la situation du conseil de gouvernement et du gouverneur général en pré-

sence du décret de rattachement de 1881 se pose ici de nouveau. Mais elle devient beaucoup plus délicate encore sous l'empire de la loi de 1884, qui passe complètement sous silence ces deux autorités.

Avant la promulgation de cette loi, les dispositions en vigueur sur le point qui nous occupe étaient les articles 6 et 8 du décret du 19 décembre 1868 sur les attributions des conseils municipaux en Algérie, aux termes duquel les décrets impériaux portant érection des communes ou changement dans leurs circonscriptions devaient être rendus « d'après » les propositions du gouverneur général de l'Algérie, le » conseil de gouvernement entendu », et le décret du 30 avril 1861, confirmé par celui du 15 août 1875, en vertu duquel le conseil consultatif institué auprès du gouverneur général était appelé à donner nécessairement son avis sur l'établissement ou la modification des circonscriptions communales. — Écartons complètement le décret de 1881 et admettons avec M. Béquet (1) qu'il ne porte aucune atteinte à l'autorité du gouverneur général ; il n'en est pas moins vrai que la loi de 1884 abroge le décret de 1868 et qu'elle ne fait aucune mention du gouverneur général. Or la loi de 1884 se suffit à elle-même, et l'intention plusieurs fois exprimée du législateur a été d'en faire un code complet de l'organisation municipale, de faire un pas de plus dans la voie de l'assimilation des communes de l'Algérie à celles de la France continentale et de simplifier autant que possible les opérations dont nous nous occupons. Quant au décret de 1861, qui mettait les changements aux circonscriptions communales au nombre des matières sur lesquelles le conseil de gouvernement devait donner son avis, on ne peut s'y arrêter : il n'est pas rare en effet de voir les attributions données à telle ou telle autorité par la loi ou le décret qui institue cette autorité augmentées, modifiées ou diminuées implicitement ou explicitement par une loi ou un décret qui vient par la suite réglementer d'une manière complète telle ou telle partie de ces attributions (2) ; il nous paraît donc impossible d'ajouter aux formalités que la

---

(1) *Loc. sup. cit.*

(2) Nous en avons un exemple dans les modifications que la loi de 1884 a apportées à la compétence des conseils généraux en matière d'octroi, compétence qui avait été réglée par la loi sur les conseils généraux du 10 août 1871. Il est vrai qu'en l'espèce la loi de 1884 abroge expressément le texte de 1871 auquel nous faisons allusion. Mais cela n'affaiblit pas notre raisonnement parce que cette abrogation expresse était certainement inutile.

loi de 1884 énumère d'une manière précise et complète la nécessité de l'avis préalable du conseil de gouvernement et du gouverneur général, nécessité qui ne résultait que de décrets, et de décrets rendus à une époque où l'organisation communale de l'Algérie ne reposait que sur des actes du pouvoir exécutif (1). L'administration n'adopte pas cette manière de voir et considère que la loi de 1884 n'a eu ni pour but, ni pour effet de modifier les attributions et la compétence du conseil de gouvernement et du gouverneur général.

Nous arrivons au conseil d'État. Quand son intervention est-elle nécessaire ?

Ici la solution à donner est simple et incontestable, quoique manquant un peu de logique. L'art. 164 de la loi de 1884 est muet à son égard ; il en résulte que, lorsque cet article, spécial à certaines hypothèses, est applicable, il y aura lieu à un décret après avis du conseil général sans que le conseil d'État soit entendu ; au contraire, quand il faudra appliquer l'art. 6 de la loi, le conseil d'État devra être consulté aussi bien pour les communes d'Algérie que pour celles de France.

Il résulte de la conférence des articles 5, 6 et 164 de la loi que le conseil d'État sera consulté en cas de changement à la circonscription modifiant le département (art. 6) et en cas de changement à la circonscription dans l'intérieur de l'arrondissement si les conseils municipaux ne sont pas d'accord entre eux ou avec le conseil général (art. 6). Au contraire, le conseil d'État ne sera pas consulté pour les érections de communes (art. 164), pour les changements à la circonscription modifiant les limites de l'arrondissement (art. 164), pour les changements de circonscription dans l'intérieur des limites de l'arrondissement en cas d'accord entre les conseils municipaux et le conseil général (art. 6).

Quant au ministre de l'intérieur, il est clair qu'il doit toujours intervenir en cette matière puisque tous les actes du président de la République doivent, aux termes des lois constitutionnelles, être contresignés par un ministre qui en est responsable ; ce sera toujours lui qui provoquera le décret rendu en vertu de l'art. 6 ou de l'art. 164. Mais, lorsqu'il y a lieu à intervention du législateur (changement de circonscription modifiant les limites du département, art. 6), on peut théoriquement supposer que la loi soit provoquée par l'initiative parlementaire ; alors le rôle du ministre se bornerait au contre-seing apposé sur l'acte de promulgation de la loi.

Pour nous résumer et pour conclure, nous n'avons plus qu'à

(1) *Contrà* Morgand, *Loi municipale*, t. II, p. 540.

indiquer, d'après les art. 5, 6 et 164 de la loi de 1884, quelle est l'autorité qui statue dans les différentes hypothèses que nous avons envisagées :

Pour une érection de commune, il faut un décret après avis du conseil général (art. 164); en France il faut une loi après avis du conseil général et du conseil d'État (art. 5).

Pour un changement de circonscription modifiant le département, il faut une loi après avis du conseil d'État et des conseillers généraux, en Algérie comme en France (art. 6).

Pour un changement à la circonscription modifiant l'arrondissement, il faut un décret après avis du conseil général (art. 164); en France il faut une loi après avis du conseil d'État et du conseil général (art. 6).

Pour un changement de circonscription dans l'intérieur de l'arrondissement en cas de désaccord des conseils municipaux entre eux ou avec le conseil général, il faut, en Algérie comme en France, un décret après avis du conseil général et du conseil d'État (art. 6).

Enfin, pour un changement de circonscription dans l'intérieur de l'arrondissement en cas d'accord des conseils municipaux entre eux et avec le conseil général, la délibération du conseil général suffit (art. 6); en France il faut de plus, pour que le conseil général soit souverain, que les communes ou sections soient situées dans le même canton ; si elles étaient situées dans le même arrondissement mais dans des cantons différents, il faudrait un décret rendu en conseil d'État.

§ III. *Distraction ou réunion de communes, changements dans les circonscriptions communales concernant à la fois des communes de plein exercice et des communes mixtes ou indigènes.*

Cette troisième hypothèse est la plus compliquée : les opérations que nous examinons peuvent comporter à la fois des modifications aux circonscriptions de communes de plein exercice et des modifications aux circonscriptions de communes mixtes ou indigènes. Supposons en effet que le projet ait pour but d'augmenter le territoire d'une commune de plein exercice, en y faisant entrer des portions de communes limitrophes mixtes ou indigènes; cette opération, qui n'est qu'une modification de territoire en ce qui concerne la commune de plein exercice, est une véritable érection en ce qui concerne le territoire qu'il s'agit de lui annexer, bien qu'on ne crée pas là une nouvelle personne morale. A l'inverse, le projet

peut avoir pour objet de diminuer le territoire d'une commune de plein exercice, en en détachant certaines portions trop peu considérables pour former de nouvelles communes et qui devront dès lors être nécessairement rattachées aux communes mixtes ou indigènes voisines ; cette opération est à la fois un changement de circonscription à une commune de plein exercice et une déchéance pour le territoire qui en est détaché et rattaché à une commune mixte ou indigène.

Trois opinions peuvent être soutenues sur la procédure à suivre :

La première, qui est celle de l'administration, se formule ainsi : la loi du 5 avril 1884 ne s'appliquant qu'aux communes de plein exercice, il n'y a pas lieu de s'y référer lorsque, des deux communes dont il s'agit de modifier le territoire, l'une est commune mixte (1).

La deuxième opinion, aussi radicale que la première, consisterait à dire que, la loi de 1884 étant seule applicable aux communes de plein exercice et à toutes les parties de leur territoire, ce serait porter atteinte aux franchises municipales qui leur sont octroyées que de ne pas s'en tenir uniquement à son texte, et d'en modifier l'application en tenant compte des règles qui régissent les communes mixtes et indigènes. Il résulterait de ce système que, par ce seul fait qu'une commune de plein exercice serait intéressée au changement de circonscription, la législation des communes mixtes ou indigènes devrait être complètement laissée de côté et que des modifications seraient apportées indirectement au territoire de ces communes sans que cette législation fût mise en œuvre.

Il nous semble que la vérité réside dans une opinion intermédiaire qui consiste à combiner les deux législations quand les deux sortes de territoires sont intéressées à la même opération ; ce système nous paraît avoir le double avantage de ne pas restreindre arbitrairement la sphère d'application de la loi de 1884, et, d'autre part, de ne pas porter atteinte aux droits de l'administration sur les communes mixtes et indigènes.

Nous combinerons donc la loi de 1884 avec l'arrêté de 1868 et l'arrêté du 13 novembre 1874.

L'initiative de l'opération, s'il ne s'agissait que de communes mixtes ou indigènes, n'appartiendrait qu'au préfet ; mais,

---

(1) En ce sens : Décision du ministre de l'intérieur du 3 décembre 1884 ; — Avis du conseil de gouvernement du 24 octobre 1884 ; — Morgand, *op. cit.*, t. II, p. 540.

comme il s'agit aussi, dans notre hypothèse, d'une commune ou section de commune de plein exercice, nous croyons qu'elle appartient aussi aux électeurs et au conseil municipal de cette commune. La loi de 1884 confère en effet une véritable capacité aux électeurs et aux conseils municipaux pour exiger cette enquête ; or aucun texte ne nous apprend que cette capacité vienne à cesser par ce fait que le projet concerne partiellement des territoires appartenant à des communes mixtes ou indigènes. Le préfet ne pourrait donc, sans commettre un excès de pouvoir, refuser l'enquête qui lui serait demandée par un tiers des électeurs d'une commune ou d'une section de commune de plein exercice, ou par le conseil municipal d'une de ces communes (1). Mais la capacité dont nous venons de parler ne s'étend pas aux habitants des communes mixtes et indigènes ni à leurs commissions municipales. Une demande d'enquête formulée par eux n'aurait donc rien d'obligatoire pour le préfet.

Les autorités à consulter sont à la fois celles qui doivent être consultées quand on modifie le territoire des communes de plein exercice et celles qui doivent être consultées quand on modifie le territoire des communes mixtes ou indigènes, c'est-à-dire les commissions municipales des communes mixtes, les conseils municipaux des communes de plein exercice et les commissions syndicales des sections de ces communes, le conseil général, le conseil de gouvernement et le gouverneur général, enfin le conseil d'État dans le cas où le sort nouveau des territoires faisant précédemment partie de la commune de plein exercice aurait pour effet de modifier le département, et dans celui où, l'arrondissement n'étant pas modifié par le sort nouveau de ces territoires, les conseils municipaux des communes de plein exercice intéressées ne seraient pas d'accord entre eux ou avec le conseil général.

Le conseil général, qui, lorsque certaines conditions sont réunies, statue définitivement sur la modification aux circonscriptions des communes de plein exercice, ne pourrait le faire dans l'hypothèse que nous examinons ici, parce qu'il n'a aucune compétence en ce qui concerne les communes mixtes ou indigènes ; il faut donc toujours un décret, qui sera rendu en conseil d'État dans les deux cas que nous venons de préciser, à raison de la mise en cause de territoires faisant antérieurement partie de communes de plein exercice, et une loi lorsqu'on modifie le département.

---

(1) *Contrà :* Décision du ministre de l'intérieur du 3 décembre 1884 ; — Avis du conseil de gouvernement de l'Algérie du 24 octobre 1884.

Telle est, nous semble-t-il, la procédure à suivre pour toutes les érections de communes de plein exercice en Algérie et pour toutes les modifications territoriales intéressant ces communes.

Il y aurait lieu de former un recours devant le Conseil d'État contre le décret qui n'observerait pas ces formes. S'il était statué par une loi, il est certain qu'il n'y aurait de recours qu'au législateur, qui seul pourrait abroger par une autre loi celle qui aurait abusivement lésé des droits. Pour le cas où c'est le conseil général qui statue, on admet généralement que le débat public est là aussi un moyen suffisant de faire respecter les prescritions de la loi, et que le préfet seul, par application de l'art. 47 de la loi du 10 août 1871, aurait le droit de former un recours pour excès de pouvoir (1).

C'est à l'autorité qui statue sur les opérations que nous venons d'étudier qu'il appartient d'arrêter les conditions auxquelles elles sont accomplies. Elles ne pourraient être réglées sans excès de pouvoir par une autorité inférieure à celle qui aurait statué (2). D'ailleurs, les questions de propriété sont toujours réservées (3).

Nous n'avons pas à traiter la question de la désignation de nouveaux chefs-lieux ni de changements de noms des communes; l'art. 164 n'ayant rien édicté sur ces points de spécial à l'Algérie, il y a lieu de faire l'application pure et simple des art. 2, 3, 4 et 6 de la loi du 5 avril 1884.

---

(1) De Ramel, *Commentaire de la loi du 5 avril 1884.*

(2) Cons. d'État, 27 février 1880, *sup. cit.*

(3) Morgand, *op. cit.*, t. I, p. 95.

CHAPITRE II

Composition des municipalités. — Représentation des musulmans indigènes.

L'art. 164 de la loi du 5 avril 1884 réserve les dispositions concernant la représentation des musulmans indigènes (1). Ce texte a pour effet de supprimer par prétérition la représentation des étrangers, qui était assurée dans les conseils municipaux algériens par le décret du 27 décembre 1866, formellement abrogé aujourd'hui par l'art. 8 du décret du 7 avril 1884.

Les municipalités des communes algériennes se composent donc aujourd'hui de deux éléments : 1° l'élément européen, qui est soumis à toutes les règles de la loi de 1884; 2° l'élément musulman indigène, soumis au décret du 7 avril 1884, dont nous avons à exposer l'économie.

Ce décret, dont l'importance est considérable et qui a soulevé les plus vives polémiques, a été rendu dans le but d'assurer la prédominance complète dans les affaires municipales aux colons français; ce résultat a été obtenu par deux moyens : 1° suppression de la représentation des étrangers, ce qui est le retour au système en vigueur de 1847 à 1866 et ce qui n'a pas souffert de difficulté; 2° diminution de l'importance de l'élément indigène dans les municipalités, ce qui a soulevé de nombreuses protestations (2).

Nous signalerons les applications de cette idée dans l'exposé de la législation actuelle sur l'organisation des municipalités algériennes que nous ferons dans l'ordre suivant :

---

(1) Pour la discussion et la genèse de la rédaction de cette partie de l'art. 164, consulter Morgand, *op. cit.*, t. II, p. 534.

(2) Nous n'avons pas à apprécier ici la controverse d'ordre politique que nous signalons ; nous nous bornons à renvoyer sur ce point aux auteurs qui l'ont traitée avec compétence : P. Leroy-Beaulieu, *Colonisation chez les peuples modernes*, p. 430; — André Lebon, *L'élection des maires et adjoints en Algérie (Bulletin de la Société française pour la protection des indigènes des colonies*, juin 1882); — *La loi municipale et les droits des indigènes algériens (même Bull.*, déc. 1883 et mars 1884, p. 310); — *Les droits municipaux des indigènes algériens et le décret du 7 avril (même Bull.*, juin 1884, p. 27).

1° Composition des conseils municipaux;

2° Élection des conseillers au titre musulman ;

3° Particularités relatives à leurs attributions ;

4° Nombre, nomination et attribution des adjoints indigènes.

§ I. *Composition des conseils municipaux*

Il importe tout d'abord de mettre en lumière que la représentation musulmane ne fait que se juxtaposer à la représentation ordinaire sans avoir aucune influence sur le nombre des conseillers qui la composent. Il en était autrement sous l'empire du décret de 1866, d'après lequel les conseillers musulmans et étrangers venaient en déduction du nombre des conseillers européens.

Une seconde cause d'accroissement de l'effectif des conseils municipaux se trouve dans l'art. 10 de la loi municipale, qui régit les représentants européens. En vertu de l'art. 1er du décret du 7 avril 1884, le nombre de ces représentants est déterminé maintenant de la même manière qu'en France ; l'art. 8 du décret du 27 décembre 1866, qui était précédemment en vigueur, ne donnait aux conseils municipaux algériens qu'un effectif notablement moins considérable (1).

---

(1) *Décret du 27 décembre 1866.* — Art 8 : Chaque commune a un conseil municipal composé de 9 membres dans les communes de 2,000 âmes et au-dessous ; 12 dans celles de 2,001 à 10,000 ; 18 dans celles de 10,001 à 30,000 ; 24 au-dela de 30,000.

Art. 13. Chacun de deux dernières catégories d'habitants désignés par l'art. 11 (indigènes musulmans et étrangers) a droit de représentation dans le conseil municipal dès que sa population atteint le chiffre de 100 individus. — Le nombre des conseillers appartenant aux deux dernières catégories ne peut dépasser le tiers du nombre total des membres du conseil municipal ni être inférieur à trois. — Le nombre des membres à élire pour chacune des deux catégories ci-dessus désignées est fixé pour chaque commune par un arrêté du gouverneur général, le conseil de gouvernement entendu.

Loi du 5 avril 1884. — Art 10 : Le conseil municipal se compose de :

10 membres dans les communes de 500 habitants au-dessous.

De 12	dans celles de		501	à	1,500.
De 16	—	de	1,501	à	2,500.
De 21	—	de	2,501	à	3,500.
De 23	—	de	3,581	à	10,000.
De 27	—	de	10,001	à	30,000.

Pour déterminer l'effectif du conseil municipal en dehors de la représentation musulmane, l'art. 1er du décret du 7 avril 1884 dispose que la population européenne servira seule à déterminer cette composition (1). Il n'y a pas de doute qu'il ne faille y comprendre les étrangers, ainsi que cela se pratique en France, étant donné qu'aucune disposition spéciale ne vient déroger à la règle générale, et cela bien que le nombre des étrangers qui résident en Algérie soit proportionnellement plus considérable que celui des étrangers qui résident en France, et soit par conséquent de nature à exercer une influence beaucoup plus grande qu'en France sur la composition des municipalités.

Le gouverneur général, dans sa circulaire du 15 avril 1884, s'est conformé à l'esprit bien probable du décret en n'entendant pas les mots « population européenne » dans leurs sens strict et en comprenant dans le total de la population servant

---

De 30	dans celles	de 30,001	à 40,000.
De 32	—	de 40,001	à 50,000.
De 34	—	de 50,001	à 60,000.
De 36	—	de 60,001	et au-dessus.

Dans les villes divisées en plusieurs mairies, le nombre des conseillers sera augmenté de 3 par mairie.

Décret du 7 avril 1884. — Art 1 : Les conseils municipaux des communes de plein exercice de l'Algérie composés *comme il est dit à l'art. 10 de la loi municipale susvisée*, la population européenne servant seule à déterminer cette composition, comprennent, outre les conseillers élus par les citoyens français ou naturalisés, des conseillers élus par les indigènes musulmans dès que cette population atteint dans la commune le chiffre de 100 individus. — Ces derniers conseillers viennent en augmentation du chiffre du conseil municipal tel qu'il est déterminé par l'art. 10 précité. Leur nombre est fixé comme il suit : 2 conseillers de 100 à 1,000 habitants musulmans. Au-dessus de ce chiffre il y aura un conseiller musulman de plus par chaque excédent de 1,000 habitants musulmans sans que le nombre de ces conseillers puisse jamais dépasser le quart de l'effectif total du conseil ni dépasser le nombre de six.

(1) Il en résulte que la disposition de l'art. 35 de la loi municipale qui prohibe dans les conseils municipaux des communes de plus de 500 habitants la présence d'ascendants et de descendants, de frères ou d'alliés au même degré ne saurait s'appliquer si les parents au degré prohibé étaient élus l'un au titre européen, l'autre au titre indigène. La présence des musulmans n'a, d'après l'esprit de la liquidation nouvelle, aucune influence sur la composition de la partie européenne des municipalités algériennes qui se comporte absolument comme une municipalité française européenne. Et d'ailleurs aucun moyen légal n'existerait pour désigner celui des deux conseillers parents ou alliés au degré prohibé qui devrait se retirer.

à fixer le nombre des conseillers citoyens français les israélites indigènes naturalisés depuis 1870.

On détermine donc l'effectif ordinaire du conseil municipal en faisant le total : 1° de tous les citoyens français européens ou non, ce qui exclut les musulmans ; 2° de tous les étrangers européens, ce qui exclut tous les étrangers originaires d'une autre partie du monde.

L'effectif de la représentation musulmane est déterminé conformément à l'art. 1er du décret du 7 avril 1884 ci-dessus rapporté.

Le chiffre de la population musulmane comme celui de la population européenne est constaté par le recensement qui s'opère en Algérie comme en France.

Les dispositions du décret du 7 avril 1884 que nous venons d'analyser font ressortir, en ce qui concerne la composition des conseils municipaux, l'esprit du système nouveau et le sentiment de réaction contre la fusion de l'élément indigène et de l'élément européen qui a animé le législateur : en 1866, c'était la population totale, musulmane et européenne, qui servait à déterminer le nombre des conseillers ; et c'était sur le nombre des conseillers ainsi déterminé que l'on prélevait les siéges à attribuer aux musulmans, qui, sans pouvoir atteindre le tiers du nombre des siéges dans les localités où il y avait au moins 100 étrangers, s'en approchaient néanmoins sans doute beaucoup. C'était le gouverneur général qui déterminait par un arrêté le nombre de représentants qu'on devait attribuer à chacun de ces deux éléments musulman et étranger, de manière que le chiffre de ces deux représentations réunies variât depuis 3 conseillers pour les communes de 2,000 âmes et au-dessous, jusqu'à 8 dans les villes ayant 3,000 habitants et au-dessus.

En 1884, la population européenne seule sert à déterminer le nombre des conseillers de plein exercice, si l'on peut les nommer ainsi ; et, pour éviter que leur nombre en soit diminué, on le relève conformément à l'échelle de la législation métropolitaine. Puis à côté de cette représentation vient se placer la représentation musulmane, dont l'effectif varie de 2 à 6 sans pouvoir dépasser le quart de l'effectif total du conseil.

Il n'est pas absolument exact de dire avec M. P. Leroy-Beaulieu (1) que le décret de 1884 a réduit du tiers au quart des conseillers l'effectif de la représentation musulmane, puisque ce tiers était précédemment partagé entre elle et la

---

(1) *Op. cit.*, p. 430.

représentation étrangère. Mais il est certain que la limitation à 6 du nombre des conseillers musulmans, qui n'aurait pas été un affaiblissement de la représentation indigène si l'on avait conservé pour l'effectif des conseils l'échelle de 1866, en est un considérable, surtout dans les grandes villes, par suite de l'accroissement du nombre des conseillers citoyens français. En effet, en 1866, les conseils les plus nombreux avaient 24 conseillers, dont un tiers pour les étrangers et les musulmans, soit, approximativement, 2 étrangers et 6 musulmans, et les moins nombreux 9, dont 3 pour les étrangers et les musulmans, soit, en général, 2 musulmans et 1 étranger. L'importance respective des catégories était donc :

Dans les conseils les plus nombreux :

De 6 conseillers musulmans contre 16 français et deux étrangers;

Dans les moins nombreux :

De 2 conseillers musulmans contre 6 français et 1 étranger;
La proportion actuelle est, dans les plus grandes villes, de :
6 musulmans, au maximum, contre 21 à 36 français ;

Dans les plus petites localités :

De 2 musulmans contre 10 français.

§ II. *Élection des conseillers au titre musulman.*

A. *Électorat.*

Les conditions que doivent remplir les indigènes musulmans pour être admis à l'électorat municipal sont énumérées par l'art. 2 du décret du 7 avril 1884, qui est ainsi conçu : « Les » indigènes musulmans, pour être admis à l'électorat muni- » cipal, doivent être âgés de 25 ans, avoir une résidence de » deux années consécutives dans la commune et se trouver » en outre dans l'une des conditions suivantes :

» Être propriétaire foncier ou fermier d'une propriété;
» Être employé de l'État, du département ou de la commune;
» Être membre de la Légion d'honneur, décoré de la mé- » daille militaire, d'une médaille d'honneur ou d'une médaille » commémorative donnée ou autorisée par le gouvernement » français, ou titulaire d'une pension de retraite.
» Ils ne seront inscrits sur la liste des électeurs musul- » mans qu'après en avoir fait la demande et avoir déclaré le » lieu et la date de leur naissance.

» Un arrèté du gouverneur général de l'Algérie réglera les » détails d'application du présent décret. »

Ce texte n'apporte qu'une modification à la législation préexistante ; il ne reproduit pas la disposition de l'art. 10 du décret du 27 décembre 1866, en vertu de laquelle le droit électoral était conféré aux indigènes exerçant une profession, un commerce ou une industrie soumis à l'impôt des patentes. Par suite, le décret de 1866 étant abrogé, les patentés musulmans n'ont plus aucun droit à être inscrits sur les listes électorales. Néanmoins l'administration les y a maintenus pour les dernières élections (1). Cette pratique nous paraît d'une illégalité manifeste, et, quelque conforme qu'elle puisse paraître aux égards que l'administration française doit aux indigènes, elle ne pourra manquer d'être condamnée dès qu'un individu inscrit sur la liste électorale usera du droit qui est conféré à tout électeur par l'art. 19 du décret organique du 2 février 1852, en réclamant leur radiation.

M. P. Leroy-Beaulieu commet une inexactitude (2) en signalant comme une nouveauté la disposition du décret de 1884, qui exige des musulmans la condition de deux années de résidence pour être admis à l'électorat. Cette disposition n'est que la reproduction de l'art 1^{er} du décret du 10 décembre 1874, qui modifiait sur ce point le décret du 27 décembre 1866, lequel n'exigeait qu'une année de résidence.

Un arrêté du gouverneur général du 27 novembre 1884, remplaçant celui du 25 septembre 1874 (3), a réglé les détails d'application du texte que nous venons d'analyser et le contentieux de l'électorat, qui est régi par les mêmes principes qu'en France (4).

---

(1) *Bulletin de la société française pour la protection des indigènes des colonies*, juin 1884, p. 29.

(2) *Loc. cit.*

(3) Béquet, *op. cit.*, v° *Algérie*, p. 121.

(4) *Arrêté du gouverneur général du 27 novembre 1884 (Mobacher* du 10 déc. 1884.

Art. 1er. — Dans les communes de plein exercice les listes électorales concernant les indigènes musulmans sont permanentes ; elles sont l'objet d'une révision annuelle. — Une liste unique est dressée dans chaque commune.

Art. 2. — La révision des listes électorales s'opère conformément aux dispositions suivantes :

Dans chaque commune, du 1er au 10 janvier de chaque année, les commissions, instituées par l'article 1er de la loi du 7 juillet 1874, ajouteront sur la listes des électeurs musulmans les indigènes musulmans qui, en

B. *Éligibilité.*

Les conditions d'éligibilité sont déterminées par l'art. 3 du décret. Sont éligibles au titre musulman :

« 1° Les citoyens français ou naturalisés qui remplissent » les conditions prescrites par l'art. 31 de la loi municipale » susvisée ;

» 2° Les indigènes musulmans âgés de 25 ans et domiciliés » dans la commune depuis trois ans au moins, inscrits sur la » liste des électeurs municipaux. »

Il résulte de ce texte que les électeurs musulmans peuvent ne pas choisir parmi eux leurs représentants et faire leur

---

ayant fait la demande, rempliront avant le 1er avril les conditions déterminées par l'article 2 susvisé du décret du 7 avrit 1884.

Les demandes en inscriptions formulées par écrit ou verbalement seront inscrites par ordre de date sur un registre tenu à cet effet dans chaque mairie ; elles seront reçues du 1er avril au 10 janvier de l'année suivante ; il en sera donné récépissé par le maire. Les commissions retrancheront des listes :

1° Les individus décédés ;

2° Ceux dont la radiation a été ordonnée par l'autorité compétente :

3° Ceux qui ont perdu les qualités requises par le décret du 7 avril 1884.

Les commissions tiendront un registre où devront figurer :

1° Les noms des électeurs inscrits ;

2° Les décisions relatives aux radiations que ces commissions ont ordonnées ; elles mentionneront les motifs et les pièces à l'appui.

Art. 3. — Le tableau contenant les additions et les retranchements faits par les commissions à la liste électorale, sera déposé au plus tard le 15 janvier au secrétariat de la commune.

Il sera communiqué à tout requérant et publié conformément à l'article 2 du décret réglementaire du 2 février 1852.

Une copie du tableau et du procès-verbal constatant l'accomplissement des formalités de dépôt sera transmise en même temps au sous-préfet de l'arrondissement, qui l'adressera dans les deux jours, avec ses observations, au préfet, lequel pourra déférer les opérations des commissions au conseil de préfecture, par application de l'article 4 du décret réglementaire du 2 février 1852.

Art. 4. — Les demandes en radiations devront être formées dans le délai de 20 jours, à partir de la publication des listes et dans les conditions détermtnées par les § 2, 3, 4 et 5 de l'art. 19 du décret organique du 2 février 1852 ; elles seront soumises aux commissions instituées par l'article 2 de la loi du 7 juillet 1874.

Art. 5. — Les dispositions des articles 3, 4, et 6 de la loi de 7 juillet 1874 et celles des articles 6, 7 et 8 du décret réglementaire du 2 février 1852 seront appliquées en ce qui concerne la révision des listes spéciales aux électeurs musulmans.

choix parmi les citoyens français, éligibles d'après l'art. 31 de la loi du 5 avril 1884 (1). Mais la réciproque n'est pas vraie : les électeurs citoyens français ne pourraient élire un musulman, alors même que les règles de proportionnalité entre l'élément français et l'élément indigène se trouveraient respectées, par exemple parce que de leur côté les électeurs musulmans auraient élu un français ; il résulte en effet de l'art. 1er du décret du 7 avril 1884 que la partie européenne du conseil municipal est composée absolument d'après les mêmes règles qu'en France, aussi bien au point de vue de l'éligibilité que de l'électorat. Sous l'empire de la législation antérieure, le Conseil d'État, par un arrêt du 23 juillet 1868 (2), avait admis le principe du système contraire en considérant comme valable l'élection d'un étranger par les électeurs français. — Le point de droit que nous venons de préciser est encore une manifestation de l'esprit qui a présidé à la confection du décret de 1884 : séparation de l'élément français et de l'élément indigène.

Les indigènes, pour être éligibles, doivent remplir toutes les conditions nécessaires pour être électeurs et y ajouter une année de résidence de plus dans la commune. C'est la reproduction de l'art. 12 du décret du 27 décembre 1866. Le décret du 7 avril ne prohibant pas la présence dans le même conseil municipal de deux parents ou alliés dans les termes de l'art. 35 de la loi du 5 avril, cette disposition restrictive ne nous semble pas pouvoir être étendue par voie d'interprétation, et rien ne nous paraît s'opposer à ce que deux frères siègent au titre indigène dans le même conseil municipal, quel que soit le chiffre de la population musulmane de la commune.

C. *Vote.*

Aucune règle particulière n'est posée par le décret en ce qui concerne la procédure du vote. La circulaire du gouverneur général du 15 avril 1884 a décidé que les conseillers indigènes seraient élus au scrutin de liste par tous les électeurs musulmans, même dans les communes où le conseil général a établi des sections électorales pour l'élection des conseillers citoyens français (3).

---

(1) Cette disposition de la loi de 1884 exclut les individus inscrits depuis un an au rôle de la taxe des loyers, qui étaient inscrits sur la liste électorale en vertu d'un décret du 1er août 1874.

(2) Béquet *op.* et *loc. cit.*, p. 122.

(3) Morgand, *op. cit.*, t. 2, p. 537.

§ III. — *Particularités relatives aux attributions des conseillers musulmans.*

Ces particularités consistent dans des restrictions apportées à leur compétence (1) : en principe, les conseillers musulmans ont tous les droits des conseillers citoyens français, sauf deux exceptions : 1° ils ne participent pas à l'élection des délégués sénatoriaux (loi du 2 août 1875, art. 11) ; 2° ils ne participent pas à la nomination du maire et des adjoints ; cette seconde restriction est une innovation du décret du 7 avril 1884. Les lois du 12 août 1876 et du 28 mars 1882, qui ont donné aux conseils municipaux le droit d'élire les maires et les adjoints, avaient été déclarées applicables à l'Algérie, non sans quelques protestations (2).

La disposition présente du décret du 7 avril 1884 n'en soulève pas de moins vives actuellement (3).

Ces deux restrictions aux pouvoirs des représentants des indigènes n'existent pas pour ceux d'entre eux qui seraient citoyens français, ce qui peut arriver ainsi que nous l'avons vu.

§ IV. *Nombre, nomination et attributions des adjoints indigènes.*

Cette matière est réglée par les art. 5 et 6 du décret du 7 avril 1884, qui apportent certaines modifications à la législation préexistante (4).

---

(1) *Décret du 7 avril 1884.* — Art. 4 : Les conseillers élus par les indigènes musulmans siégent au conseil municipal au même titre que les conseillers élus par les citoyens français. Toutefois, en exécution de l'art. 11 de la loi du 2 août 1875, ils ne prennent part à la désignation des délégués pour les élections sénatoriales qu'à la condition d'être citoyen français ; la même condition leur est nécessaire pour participer à la nomination du maire et des adjoints.

(2) V. article de M. Lebon, dans le *Bulletin de la société française pour la protection des indigènes des colonies*, de juin 1882.

(3) *Bulletin de la société française pour la protection des indigénes des colonies*, juin 1884.

(4) *Décret du 7 avril 1884.* — Art. 5 : Dans les communes de plein exercice, où la population musulmane est assez nombreuse pour qu'il y ait lieu d'exercer à son égard une surveillance spéciale, cette population est administrée, sous l'autorité immédiate du maire, par des adjoints indigènes.

Ces adjoints peuvent être pris en dehors du conseil et de la commune. Dans ces deux cas ils ne siègent pas au conseil municipal.

Le préfet a été substitué au gouverneur général pour la détermination des communes où doivent être établis des adjoints, et du nombre, de la résidence et du traitement de ces adjoints (1).

Leur nomination devait émaner, d'après le décret de 1868, du gouverneur général dans les chefs-lieux de département et d'arrondissement. Le décret de 1884 étend à ces localités le pouvoir du préfet. Une innovation du décret de 1884, conforme à l'esprit de cet acte qui est d'accroître les pouvoirs de la municipalité française, consiste en ce que le maire doit être consulté avant que la nomination intervienne.

Le décret de 1884, comme celui de 1866, permet à l'autorité de choisir les adjoints indigènes en dehors du conseil muni-

---

Le préfet détermine par des arrêtés les communes où doivent être établis des adjoints indigènes, ainsi que le nombre, la résidence et le traitement de ces agents.

Les traitements des adjoints indigènes constituent une dépense obligatoire pour les communes.

Les titulaires de ces emplois sont nommés, le maire préalablement consulté, par le préfet, qui peut les suspendre, dans la même forme, pour un temps qui n'excèdera pas trois mois. Ils ne peuvent être révoqués que par un arrêté du gouverneur général.

Art. 6. — L'autorité des adjoints indigènes ne s'exerce que sur leurs corréligionnaires. Indépendamment des attributions qui peuvent leur être déléguées par le maire, ces agents sont particulièrement chargés :

De fournir à l'autorité municipale tous les renseignements qui intéressent le maintien de la tranquillité et la police du pays ;

D'assister les agents du Trésor et de la commune pour les opérations de recensement en matière de taxes et d'impôts ;

De prêter à toute réquisition leur concours aux agents du recouvrement des deniers publics ;

De veiller spécialement à ce que les déclarations de naissance et de décès, de mariage et de divorce soient faites exactement par leurs corréligionnaires à l'officier de l'état civil.

Ils ne sont chargés de la tenue des registres de l'état civil musulman qu'en vertu d'une délégation spéciale du maire ; toutefois lorsque les distances ne permettront pas de faire les déclarations au siège de la commune ou d'une section française de ladite commune, elles seront reçues par l'adjoint de la section indigène.

Des instructions spéciales du gouverneur général détermineront, s'il y a lieu, les devoirs que les adjoints indigènes seront tenus de remplir indépendamment de ceux ci-dessus spécifiés.

En cas d'absence ou d'empêchement, l'adjoint indigène est remplacé, sur la proposition du maire, par un conseiller municipal indigène ou à défaut par un notable habitant indigène désigné par le préfet.

(1) V. décret du 27 déc. 1866, art. 6 et décret du 18 août 1868, art. 6.

cipal et même de la commune; mais, alors que le décret de 1866 permettait à ces adjoints de siéger au conseil municipal dans tous les cas, le décret de 1884, fidèle à son esprit de faveur pour l'élément électif, n'admet les adjoints indigènes au conseil municipal que s'ils y ont été régulièrement élus.

Dans l'exercice de leurs fonctions, les adjoints indigènes sont placés par l'art. 5, § 1 du décret de 1884 « sous l'autorité » immédiate du maire; » le nouveau texte ne reproduit pas les mots de l'art. 6 du décret de 1868 « ou de l'adjoint spécial, » suivant qu'il est institué au chef-lieu de la commune ou » dans une section ou annexe. » Il faut, en effet, remarquer que le système des adjoints spéciaux, qui était normal sous l'empire de l'art. 4 du décret du 27 décembre 1866 (1), est devenu aussi exceptionnel en Algérie qu'en France par suite de l'application de l'art. 75 de la loi du 5 avril 1884 (2). D'après ce nouveau texte, l'adjoint indigène institué dans une section ou annexe à la tête de laquelle se trouverait un adjoint spécial n'en reste pas moins sous l'autorité immédiate du maire; et le texte de l'art. 75 *in fine* de la loi municipale interdit au maire de déléguer à l'adjoint spécial l'exercice de son autorité hiérarchique sur l'adjoint indigène.

Remarquons enfin que, par suite du changement intervenu dans la législation, en vertu duquel les maires sont élus par les conseils municipaux au lieu d'être nommés par le gouvernement, les adjoints indigènes, maintenus sous l'autorité de ces magistrats, ont été placés dans la dépendance complète des colons français, ce qui d'ailleurs est tout à fait conforme à l'esprit du nouveau système.

La législation antérieure à 1884 ne mentionnait, comme

---

(1) *Décret du 27 décembre 1886.* — Art. 4 : Le nombre des adjoints de chaque commune est déterminé par décret.

Ceux d'entre eux qui sont spécialement désignés pour une section de commune sont chargés sous la surveillance et l'autorité du maire d'y remplir les fonctions d'officier de l'état civil et d'y assurer l'exécution des lois et des règlements de police.

(2) *Loi du 5 avril 1884.* — Art. 75 : Lorsqu'un obstacle quelconque ou l'éloignement rend difficiles, dangereuses ou momentanément impossibles les communications entre le chef-lieu et une fraction de commune, un poste d'adjoint spécial peut être institué, sur la demande du conseil municipal, par un décret rendu en conseil d'État. — Cet adjoint élu par le conseil est pris parmi les conseillers et, à défaut d'un conseiller résidant dans cette fraction de commune ou s'il est empêché, parmi les habitants de la fraction. *Il remplit les fonctions d'officier de l'état civil et il peut être chargé de l'exécution des lois et des règlements de police dans cette partie de la commune. Il n'a pas d'autres attributions.*

peine disciplinaire pouvant être prononcée contre les adjoints indigènes, que la révocation, qui devait intervenir au moyen d'un arrêté du gouverneur général (1). Le décret de 1884 maintient cette disposition, mais il prévoit une autre peine disciplinaire : celle de la suspension, qui est prononcée par le préfet après avis du maire et pour un temps qui ne peut excéder trois mois.

La pensée qui nous paraît se dégager de ces diverses dispositions est que, sous l'empire de la nouvelle législation, les adjoints indigènes ne sont plus des membres de la municipalité nommés par le même pouvoir que les membres français et chargés seulement de fonctions spéciales ; ils sont aujourd'hui de simples commis de la municipalité élue par les citoyens français.

A l'égard des attributions des adjoints indigènes, voici les modifications introduites par le décret de 1884 :

Remarquons d'abord que le décret de 1884, comme celui de 1886 (art. 7), ne met pas de restrictions à la faculté pour le maire de déléguer ses pouvoirs aux adjoints indigènes. De plus le gouverneur général a pleine liberté pour augmenter leurs attributions, s'il le juge à propos (2). Les adjoints indigènes peuvent donc se trouver investis de pouvoirs beaucoup plus étendus que les adjoints spéciaux prévus par la loi de 1884 (3).

Dans le but de faciliter la constitution de l'état civil musulman, et bien qu'en principe les adjoints indigènes ne soient chargés de la tenue des registres de cet état civil qu'en vertu d'une délégation spéciale du maire, le décret de 1884 a introduit une disposition nouvelle en vertu de laquelle, « lorsque » les distances ne permettront pas de faire les déclarations au » siège de la commune ou d'une section française de ladite » commune, elles seront reçues de plein droit par l'adjoint » de la section indigène. »

Le décret de 1884 ne reproduit pas la disposition de l'art. 9 du décret du 18 août 1868 qui interdisait aux adjoints indigènes de statuer sur les contestations de musulman à musulman, et que la diffusion des connaissances administratives avait sans doute rendue inutile.

Le cas d'absence ou d'empêchement de l'adjoint indigène est réglé de la même manière en 1884 qu'en 1866, sauf deux différences : 1° le préfet ne peut aujourd'hui nommer l'inté-

---

(1) Décret du 18 août 1868, art. 10.

(2) Décret du 7 avril 1884, art. 6 et décret du 18 août 1868, art. 7.

(3) Conf. Loi du 5 avril 1884, art. 75, *in fine*.

rimaire que sur la proposition du maire; en 1866, au contraire, il était absolument libre dans son choix ; remarquons que, pour la nomination du titulaire, le maire est simplement consulté, ce qui implique que le préfet peut ne pas se conformer à sa proposition et est en somme libre de son choix ; pour la nomination de l'intérimaire, le préfet ne peut statuer que sur la proposition du maire, ce qui implique que les deux autorités doivent être d'accord pour qu'une nomination intervienne : c'est une incontestable bizarrerie ; — 2° En 1866, non seulement le préfet pouvait choisir l'intérimaire contrairement au gré du maire, mais encore il pouvait le choisir d'une manière absolument libre, soit en dehors du conseil municipal, soit en dehors de la population indigène ; l'art. 7 du décret du 27 décembre 1866 ne donnait qualité aux conseillers municipaux indigènes pour remplir les fonctions d'adjoints indigènes intérimaires que s'ils étaient désignés par le préfet; le préfet pouvait donc, s'il le voulait, les laisser de côté (1). En 1884, le choix du maire et du préfet est beaucoup plus limité ; ce n'est plus qu'à défaut de conseillers municipaux indigènes qu'ils peuvent l'un proposer, l'autre nommer l'intérimaire en dehors du conseil ; et, dans ce cas, ils ne peuvent arrêter leur choix que sur « un notable habitant indigène » et non plus sur « tout autre intérimaire ».

Il était dit dans le décret de 1866 (art. 6) que les adjoints indigènes pouvaient recevoir un traitement dont le taux était déterminé par le gouverneur général après avis du conseil municipal. Le décret de 1884 supprime la nécessité de l'avis du conseil, donne compétence au préfet pour la fixation du traitement et ne suppose plus que les fonctions d'adjoint indigène puissent ne pas être rétribuées.

En 1884 comme en 1866 ce traitement est une dépense obligatoire pour la commune.

---

(1) *Décret du 27 décembre 1866.* — Art. 7.... En cas d'absence ou d'empêchement, l'adjoint indigène est remplacé par un conseiller municipal indigène désigné par le préfet, ou à défaut par un notable habitant indigène ou par tout autre intérimaire désigné par le préfet.

CHAPITRE III

Constitution de la propriété communale.

Il n'y a pas dans la loi de 1884 de dispositions relatives à la constitution de la propriété communale ; les mots de l'article 164 : « . . . . . sous la réserve des dispositions actuellement en vigueur concernant la constitution de la propriété communale . . . . . » sont donc inutiles, et il n'y a pas de doute que toutes les dispositions de la législation algérienne qui concernent la constitution de cette propriété ne fussent restées parfaitement en vigueur alors même que ces mots n'eussent pas été inscrits dans la loi. Le législateur, en votant l'article 164, a oublié qu'il venait de faire une loi d'organisation municipale et que la constitution de la propriété communale ne rentrait pas dans son cadre.

Nous devons cependant présenter le commentaire complet de l'art. 164 et examiner par conséquent quelles différences peuvent exister entre la constitution du domaine communal en France et la constitution de ce même domaine en Algérie.

Le domaine communal se divise en domaine public et domaine privé.

Le domaine public des communes en France comprend (1) : les chemins vicinaux, les chemins ruraux reconnus, les places, rues et passages, les chemins de fer d'intérêt local communaux, les canaux publics communaux (2), les églises paroissiales, les temples protestants consistoriaux, les cimetières.

En ce qui concerne l'Algérie, les textes de la législation qui établissent les bases de la constitution du domaine communal ne semblent se référer qu'aux objets devant rentrer dans le domaine privé des communes, plutôt que dans leur domaine public (3).

---

(1) V. Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 6e éd., p. 510.

(2) Cons. d'État, 21 juill. 1870, aff. ville de Châlons.

(3) Ce sont les art. 1, 4 et 5 de l'arrêté du chef du pouvoir exécutif du 4 novembre 1848 et l'art. 9 de la loi du 16 juin 1851, qui s'expriment ainsi :

Arrêté du 4 novembre 1848 sur la dotation et les revenus des communes

Titre I. — Constitution de la propriété communale.

Art. 1er. — Les édifices et bâtiments domaniaux actuellement occupés

Il est néanmoins certain que les principes généraux qui régissent le domaine public communal en France doivent être appliqués aux communes algériennes.

Le rapport de M. H. Didier, fait en 1851 au nom de la commission chargée de la préparation des lois particulières à l'Algérie, expose en effet que le vœu de cette commission était de rendre applicables de l'autre côté de la Méditerranée les principes généraux sur lesquels repose en France l'organisation du domaine départemental et du domaine communal ; et les termes généraux du § 2 de l'art. 9 de la loi du 16 juin 1851, qui fut votée à la suite de ce rapport, peuvent être considérés comme s'appliquant au domaine public communal aussi bien qu'au domaine privé.

D'ailleurs, certaines parties du domaine public communal sont régies par des textes spéciaux qui font l'application de ces principes. Examinons sommairement les différents éléments qui le composent.

Les chemins vicinaux en Algérie font partie du domaine public communal exactement dans les mêmes conditions qu'en France. En effet, le décret du 5 juillet 1854 (art. 1 et 16), comme les lois du 24 juillet 1824 et du 21 mai 1836 pour la France, les met à la charge des communes et leur donne le caractère d'imprescriptibilité.

La déclaration de vicinalité qui rend la commune propriétaire du sol se produit aussi dans les mêmes conditions

---

par les services de l'administration municipale en Algérie sont concédés gratuitement aux communes en pleine propriété.

Art. 4. — Des immeubles domaniaux qui seraient reconnus à l'avenir susceptibles d'être affectés à des services municipaux pourront être concédés aux communes en toute propriété à titre gratuit. Les concessions seront faites dans la forme et aux conditions établies dans l'article précédent.

Art. 5. — Indépendamment des immeubles ci-dessus désignés, il sera constitué en faveur de chaque commune une dotation en immeubles susceptible de produire des revenus et provenant des domaines de l'État. Ces concessions auront lieu à titre gratuit ; elles auront lieu en la forme prescrite par le § 2 de l'art. 3 du présent arrêté.

Loi du 16 juin 1851. — Art. 9 : Le domaine communal se compose :

1° Des édifices et bâtiments domaniaux qui sont ou seront affectés aux services de l'administration communale ;

2° Des biens déclarés biens communaux et des droits conférés aux communes par la législation générale de la France ;

3° Des biens et des dotations qui sont ou pourront être attribués aux communes par la législation spéciale de l'Algérie.

pour l'Algérie que pour la France ; elle émane, selon la nature du chemin vicinal, du conseil général ou de la commission départementale; les art. 44 et 85 du décret du 23 septembre 1875 relatif aux conseils généraux algériens sont la reproduction textuelle des art. 44 et 85 de la loi du 10 août 1871, qui ont établi cette règle.

Les chemins ruraux font partie du domaine public « par » suite de leur affectation à l'usage du public et par applica- » tion de l'art. 538 *in fine* du Code civil (1). » Mais malgré l'opinion de M. Ducrocq, qui n'était pas adoptée par la pratique et qui ne l'a pas été par le législateur de 1881, ils ne sont imprescriptibles que depuis la loi du 20 août 1881, et seulement s'ils sont reconnus dans les formes prescrites par cette loi. Par suite l'imprescriptibilité, qui constitue avec l'inaliénabilité la marque distinctive de la domanialité publique, n'était pas admise en France en faveur des chemins ruraux antérieurement à cette loi, et maintenant encore, en vertu de l'art. 6 de la même loi (2), ceux de ces chemins qui n'ont pas été l'objet d'un arrêté de reconnaissance sont inaliénables sans être imprescriptibles. C'est dans les mêmes conditions que les chemins ruraux en Algérie font partie du domaine public communal; car le décret du 19 mars 1886 a rendu applicables dans la colonie, sauf quelques modifications, toutes les dispositions de la loi du 20 août 1881 (3).

Les rues, impasses, places, avenues, boulevards et passages régulièrement ouverts et classés font partie du domaine public, en France, en vertu de l'art. 2 de la loi du 22 novembre 1790 et au besoin de l'art. 538 du Code civil, et du domaine communal, en vertu de l'art. 5 de la section I de la loi du 10 juin 1793 (4), à moins que l'emplacement occupé par ces voies de communication ne fasse déjà partie du domaine national ou

---

(1) Ducrocq, *op. cit.*, p. 537.

(2) Loi du 20 août 1881 (Code rural) art. 6 : Les chemins ruraux qui ont été l'objet d'un arrêté de reconnaissance deviennent imprescriptibles.

(3) V. ce décret et la circulaire explicative du gouverneur général *Bull. offic. du gouv. gén.* 1886, p. 158 et 230.

(4) Loi du 22 novembre 1790. — Art. 2 : Les chemins publics, les rues et places des villes sont considérés comme des dépendances du domaine public.

Loi du 10 juin 1793 concernant le mode de partage des biens communaux. — Art. 5 : Seront pareillement exceptés du partage les places, promenades, voies publiques et édifices à l'usage des communes.

Nous avons uniquement à retenir de ces textes que les rues, etc., comme les chemins vicinaux, font partie du domaine public communal.

du domaine départemental comme portion de route nationale ou départementale (1). Il n'y a pas de texte qui applique d'une manière expresse ces principes à la voirie urbaine des communes de l'Algérie ; on doit néanmoins considérer comme légale l'application qui en est faite dans la pratique, et cela en vertu du même texte de la loi de 1851 que nous venons de signaler pour les chemins ruraux (2).

Le principe juridique « *accessorium sequitur principale* » nous fait également classer dans le domaine public communal « les arcs de triomphes, statues, becs de gaz et généralement tous les accessoires de la voie publique, placés » pour son embellissement ou son utilité et faisant corps avec » elle (3). »

Les chemins de fer d'intérêt local communaux sont ici du domaine de la théorie pure ; la loi du 17 juillet 1883 a promulgué en Algérie celle du 11 juin 1880, qui autorise les communes, comme les départements, à établir des chemins de fer sur leur territoire ; les communes d'Algérie n'ont pas encore, à notre connaissance, profité de cette autorisation.

Quant aux *canaux communaux*, il n'en existe pas non plus en Algérie.

Les *églises paroissiales, chapelles vicariales ou chapelles de secours* appartiennent soit aux communes, soit aux fabriques, de même que les églises construites en France depuis le Concordat. Celles qui appartiennent aux communes font-elles parties de leur domaine public ou de leur domaine privé? Cette question n'est pas spéciale à l'Algérie, nous n'avons donc pas à la traiter ici. Mentionnons seulement que la jurisprudence leur reconnait les caractères de la domanialité publique, bien que l'opinion contraire soit fondée sur de puissantes considérations juridiques (4).

---

(1) A l'inverse, si une route nationale ou départementale venait à passer par une rue postérieurement à l'ouverture ou au classement régulier de cette rue, la propriété de la commune sur le sol serait momentanément absorbée par le domaine de l'État ou du département pour reparaître quand les droits de ce dernier viendraient à disparaître par suite du déclassement de la route nationale ou départementale (V. Dalloz *Rép* vº *Voirie par terre*, nº 1533).

(2) En vertu de la loi du 8 juin 1864 et des dispositions analogues du décret du 5 mars 1880, spécial à l'Algérie « toute rue qui est reconnue dans » les formes légales être le prolongement d'un chemin vicinal en fait partie » intégrante et est soumise aux mêmes lois et règlements. »

(3) Ducroq, *op. cit.*, t. 2, p. 539.

(4) Batbie, *Cours de droit public et administratif*, 2e éd. t. I, nº 342.

Les décrets du 14 septembre 1859 et du 12 janvier 1867 sur l'organisation des cultes protestants en Algérie ne contiennent pas de dispositions relatives à la propriété *des temples;* ils appartiennent tantôt aux communes, tantôt aux consistoires, suivant les mêmes distinctions que les temples protestants consistoriaux situés sur le territoire européen de la France. Sur la question de savoir si les temples appartenant aux communes font partie du domaine public ou du domaine privé, il s'élève la même controverse que celle que nous venons de signaler au sujet des églises catholiques.

Pour les édifices consacrés au culte israélite, nous avons un texte : le décret du 4 août 1861 (1), qui fait remise aux consistoires des immeubles domaniaux alors affectés au culte israélite; l'État se réservait seulement, pendant cinq ans, la faculté d'échanger les immeubles ainsi concédés contre d'autres bâtiments domaniaux susceptibles de recevoir la même destination. D'ailleurs, les consistoires israélites ont tous les droits de personnes civiles (2). Ils sont donc propriétaires de tous les temples qui peuvent avoir été construits par eux. Les communes sont aussi propriétaires des temples israélites qu'elles ont pu construire ou acquérir; le décret du 4 août 1861 ne s'aplique, en effet, qu'aux temples qui faisaient partie du domaine de l'État. Les temples communaux font-ils partie du domaine public ou du domaine privé de la commune? C'est la même question que celle mentionnée plus haut au sujet des églises catholiques et des temples protestants.

Quant aux édifices du culte musulman, leur situation juridique est nettement définie par un ensemble de textes (3): en droit, tous sont *immeubles domaniaux;* les plus importants sont entretenus par l'État, qui nomme et rétribue le personnel.

Mais, le culte musulman n'étant pas organisé partout offi-

---

(1) *Décret du 4 août 1861.* — Art. 1er. — Les édifices ou bâtiments domaniaux actuellement affectés au culte mosaïque en Algérie sont concédés aux consistoires israélites à titre gratuit et en pleine propriété.

Art. 2. — La remise desdits bâtiments sera faite.....

Art. 3. — Pendant cinq ans, l'État se réserve la faculté de reprendre parmi les édifices actuellement occupés ceux qu'il jugerait convenables, à la charge de donner en échange d'autres bâtiments domaniaux susceptibles de recevoir la même destination. Les concessions faites à titre d'échange auront lieu en vertu de décrets rendus sur le rapport de notre ministre de la guerre et la proposition du gouverneur général.

(2) Décret du 10 juillet 1861.

(3) Arrêtés du général en chef des 8 septembre 1830 et 7 décembre 1830, Arrêté min. du 23 mars 1843, Arrêté du gouv. gén. du 3 octobre 1848, arrêtés confirmés par la loi du 16 juin 1851 et par le sén.-cons. du 13 avril 1863.

ciellement, beaucoup de ces immeubles ne sont inscrits que pour ordre sur les sommiers du service des Domaines. Il y a aussi des exceptions admises : 1° plusieurs mosquées et de nombreux tombeaux isolés ou koubba, devenus des oratoires ou des lieux de pélerinages, sont possédés privativement en vertu de titres réguliers antérieurs à 1830 (1) ; 2° quelques koubba de ce genre ont été aussi, pour des motifs divers, concédés par nous à des communes qui s'engageaient à respecter leur affectation (2) ; 3° au Mzab, lors de l'annexion en 1882, et par des raisons de politique et d'équité, les mosquées ibadites et leurs dépendances ou revenus ont été considérés comme biens de fabrique et soumis en principe à la législation métropolitaine.

En ce qui concerne les *cimetières européens*, un décret du 24 mai 1851 (3) leur appliqua sous certaines modifications la législation générale de la France. Pour les cimetières musulmans, une décision ministérielle du 15 février 1855 (4) en attribua la propriété aux communes et en fit rentrer la police dans les attributions municipales.

Telle est la composition du domaine public des communes de l'Algérie. Les règles qui ont présidé à la constitution de ce domaine public ne présentent rien de particulier ; les caractères des biens que nous avons énumérés sont exactement les mêmes que ceux des biens qui composent le domaine public communal en France. Nous sommes donc amené à constater qu'il n'y a aucune différence entre la constitution du domaine public communal en Algérie et la constitution du même domaine en France.

En ce qui touche le domaine privé, suivons la même méthode ; examinons d'abord comment il est constitué en France. Il se compose de biens *patrimoniaux* dont les revenus sont touchés par la caisse municipale, de biens *communaux* dont la jouissance directe en nature est réservée aux habitants

---

(1) Avant 1830, chaque mosquée était, en Algérie comme dans tout l'Islam, *bien de mainmorte* et constituait une personne civile au profit de laquelle les fidèles multipliaient les dons mobiliers et immobiliers *Ana* et *Habous*. Chaque mosquée était administrée par un ouquil dont le mode de nomination variait mais qui restait toujours l'homme de la mosquée et n'était jamais un agent des pouvoirs politiques même quand sa nomination était réservée au bey.

(2) V. *Revue algér. et tunis.* 1888, 3e part., p. 73, le § 105 des instructions du gouv. gén. pour l'exécution du décret du 22 septembre 1887.

(3) Sautayra, *Législation de l'Algérie*, t. I, p, 86.

(4) Sautayra, *loc. cit.*

et enfin *d'inmeubles consacrés à une destination publique.* La commune est propriétaire de ces biens en vertu de sa personnalité morale dont un des attributs est la faculté d'être propriétaire : « dès le principe, dit M. Dufour (1), les municipalités ont eu le droit d'acquérir par tous les moyens du » droit commun : les achats, les échanges, les dons et les legs. » En fait, les biens composant ce domaine sont acquis par elles comme ils peuvent l'être par tout particulier : à titre onéreux ou à titre gratuit ; ainsi la plus grande partie des biens productifs de revenus qui composent le domaine de nos communes est considérée comme leur ayant été acquise à des époques plus ou moins reculées, soit par l'occupation commune des habitants, soit par les concessions des seigneurs. Une grande partie des édifices affectés à des services publics sont devenus propriété communale par concession de l'État (2); beaucoup d'autres ont été plus récemment acquis à prix d'argent ou à la suite de dons ou legs, ou bien ont été construits au moyen des ressources communales.

Quelle est à ce point de vue la situation des communes algériennes ? Juridiquement elle est exactement la même : la règle en vigueur des deux côtés de la Méditerranée sur la constitution du domaine communal est que la commune, personne morale, a la faculté d'acquérir toute espèce de biens. Seulement, en fait, les communes algériennes sont de création très récente, et, bien qu'en vertu de l'art. 8 § 2 de la loi du 16 juin 1851, qui contient un renvoi à la législation générale de la France (3), elles soient propriétaires des terres vaines et vagues, pacages, pâtis et marais situés dans leurs limites et ne constituant pas des propriétés privées (4), elles ne sauraient trouver dans cette ressource les éléments d'un domaine suffisant ; d'autre part, les biens qui forment le domaine de l'État représentant en Algérie une étendue de terrain considérable (5), le Gouvernement fut tout naturellement amené, dans le but de donner aux communes nouvelles le moyen de vivre, à leur composer un domaine au moyen de démembrements de celui de l'État. Et comme cette opération est nécessai-

(1) *Droit administratif*, t. III, p, 520.

(2) V. notamment décret du 23 avril 1810.

(3) Et non, comme le dit M. Morgand (*op. cit.*, t. 2, p. 531), en vertu de l'ordonnance du 28 septembre 1847, qui ne traite pas ce sujet.

(4) Béquet, *op. cit.*, v° *Algérie*, n° 909. — Loi du 27 août 1792, art. 9 et loi du 10 juin 1793, section 4, art. 1.

(5) Circulaire du maréchal Randon, gouverneur général, du 20 mai 1858 (Béquet, *loc. cit.*, n° 814.)

rement fréquente, on a constamment maintenu la règle qu'un simple décret suffit pour l'accomplir en Algérie, alors qu'en France il faut toujours une loi pour rendre possible l'aliénation à titre gratuit d'un bien faisant partie du domaine de l'État (1). C'est cette particularité que les auteurs signalent comme une différence entre les communes de France et celles d'Algérie au point de vue de la constitution de leur domaine ; sans aucun doute, c'est à cette disposition spéciale que fait allusion l'article 164 de la loi du 5 avril 1884. Mais il nous semblerait infiniment plus méthodique de la mentionner lorsque l'on traite des conditions d'aliénation du domaine de l'État ; nous voyons bien, en effet, qu'elle constitue une différence entre les règles à suivre pour l'aliénation du domaine de l'État en France et les règles à suivre sur le même point en Algérie ; mais nous ne voyons pas qu'elle concerne la constitution du domaine communal qui, en France, aussi bien qu'en Algérie, en vertu du droit commun, peut être créé ou accru par les libéralités de l'État ou de tout particulier.

Nous résumons donc en ces deux propositions nos critiques sur cette partie de l'art. 164 :

1° Il n'y a pas de différence entre les règles sur la constitution du domaine communal en France et celles qui sont établies sur le même objet en Algérie;

2° Y eût-il des différences, il n'y avait pas lieu d'en parler dans la loi de 1884, puisque cette loi ne concerne pas les règles sur la constitution du domaine communal en France.

---

(1) Articles 4 et 5 de l'arrêté du chef du pouvoir exécutif du 4 novembre 1848, sur la dotation des communes et art. 9, § 1 et 3 de la loi du 16 juin 1851.

CHAPITRE IV

Formes et conditions des acquisitions, aliénations, échanges et partages.

La deuxième réserve inscrite dans l'article 164 est relative aux « dispositions actuellement en vigueur concernant les formes et conditions des acquisitions, échanges, aliénations et partages. »

Cette réserve ne figurait dans aucune des propositions de loi émanées de l'initiative parlementaire dont est sortie la loi du 5 avril 1884 ; elle ne figurait même pas intégralement dans l'amendement des députés de l'Algérie, qui ne maintenait sous l'empire de la législation antérieure que les aliénations et partages. Elle fut insérée par la commission du Sénat, entre la première et la deuxième délibération, sans être expliquée par le rapport ; aucune observation du gouvernement ne fut produite à son égard à la tribune ; elle passa inaperçue dans la discussion. Il importe cependant d'en fixer le sens pour chacun de ces objets.

§ I. *Acquisitions*

M. Léon Morgand, dans son commentaire de la loi (1), n'hésite pas à dire qu'elle « ne vise que les concessions gratuites faites aux communes sur le domaine de l'État » et que « les » autres acquisitions faites soit à titre gratuit, soit à titre » onéreux par les communes sont régies par la loi du 5 avril » 1884. »

A coup sûr, cette interprétation a l'immense mérite d'être extrêmement simple et d'éviter toute espèce de difficulté pratique, mais il est impossible de ne pas lui reconnaître deux très grands défauts qui, à notre avis, doivent suffire pour la faire rejeter. Tout d'abord, restreindre la réserve dont nous nous occupons aux concessions émanant du domaine de l'État, c'est faire répéter purement et simplement au législateur ce qu'il vient de dire en réservant les dispositions

(1) *Op. cit.*, t. II, p. 532.

actuellement en vigueur concernant la constitution de la propriété communale ; nous venons en effet de démontrer qu'il est impossible de trouver des règles particulières à la constitution du domaine communal en Algérie, si ce n'est en considérant comme une règle de cette nature la faculté donnée à l'État d'aliéner, en Algérie, par simple décret, des parties de son domaine en faveur des communes nouvellement créées ; or, les règles ainsi réservées touchant la constitution de la propriété communale comprennent bien évidemment celles qui peuvent concerner les formes et conditions de cette constitution et qui font l'objet des articles 3 à 6 du titre Ier de l'arrêté du chef du pouvoir exécutif du 4 novembre 1848, sous la rubrique : « Constitution de la propriété communale. » La répétition des termes mêmes de cet intitulé dans la loi de 1884 prouve bien à elle seule que le législateur a entendu maintenir aussi bien les dispositions de principe que les dispositions accessoires sur les formes et conditions de ces concessions. Il résulterait donc de l'opinion précitée que le paragraphe de l'article 164 auquel nous sommes arrivé n'aurait aucune utilité.

Le deuxième reproche que nous avons à faire à la restriction de M. Morgand consiste en ce qu'il introduit une distinction là où il est impossible d'en trouver. Le législateur, en insérant dans la loi le mot « acquisitions », a fait usage d'un terme très général, mais dont le sens juridique est admirablement fixé. Qu'on ouvre le premier traité de droit civil ou administratif, on y verra que les acquisitions se divisent en acquisitions à titre gratuit et acquisitions à titre onéreux, et que les acquisitions à titre onéreux, pour l'État, les départements et les communes, ont lieu à l'amiable ou à la suite d'une expropriation pour cause d'utilité publique.

Il nous semble donc impossible de ne pas considérer toutes ces acquisitions comme comprises dans la réserve inscrite dans l'art. 164 de la loi nouvelle. Il est vrai qu'antérieurement à la loi de 1884, seules les acquisitions par suite d'expropriation étaient soumises à des règles spéciales à l'Algérie ; il eût donc semblé naturel que l'assimilation continuât à exister ; mais, comme il résulte des règles posées par la loi nouvelle certains accroissements des libertés municipales, il nous paraît impossible d'en faire profiter l'Algérie en l'absence d'un texte précis, alors surtout que, si telle eût été l'intention du législateur, il lui eût été bien facile de rédiger la loi d'une autre manière, par exemple en se contentant du texte primitif de la commission, qui ne faisait pas mention des acquisitions. Remarquons encore que l'art. 9 de l'arrêté du chef du

pouvoir exécutif du 4 novembre 1848 avait expressément déclaré applicables à l'Algérie les lois métropolitaines en ce qui concerne : 1° Les acquisitions, échanges, ventes, mises en ferme de biens autres que ceux compris dans le domaine municipal ; 2° L'acceptation ou le refus de dons et legs mobiliers et immobiliers. Et précisément l'art. 164 de la loi de 1884 vient expressément édicter une règle contraire. Comment indiquer plus clairement que l'on fait cesser l'assimilation à ces différents point de vue entre les communes algériennes et les communes françaises ?

Il y a donc lieu de considérer les formes et conditions des acquisitions communales comme entièrement soustraites à l'application de la loi du 5 avril 1884 (1) et par suite de les examiner complètement ici ; parmi les différents modes d'acquisition que nous allons passer en revue nous ferons figurer les acquisitions à titre gratuit provenant de concessions de l'État, dont nous n'avons pas étudié les formes et conditions dans le chapitre précédent, bien que la réserve qui les concerne soit déjà comprise dans la réserve que nous venons d'examiner touchant la « constitution de la propriété com» munale » ; nous pourrons ainsi présenter un exposé d'ensemble sur la procédure à suivre en cette matière.

1° *Acquisitions à titre gratuit*

A. *Concessions provenant du domaine de l'État.*

Formes. — Ces formes sont indiquées par les articles 3 et 4 de l'arrêté du chef du pouvoir exécutif du 4 novembre 1848, relatif à la constitution de la propriété communale et à la nature des revenus communaux. D'après ces textes, les concessions d'immeubles aux communes ont lieu par décrets rendus sur la proposition du ministre des finances (décret du 26 août 1881), le conseil de gouvernement préalablement entendu (décret du 30 avril 1861). La municipalité n'intervient pas pour accepter ; elle n'est même pas nécessairement appelée à donner son avis ; le décret du 19 décembre 1868 sur les attributions des conseils municipaux, que seul nous pouvons appliquer à la matière puisque la loi de 1884 y reste étrangère, ne mentionne pas, en effet, que les conseils doivent être appelés à délibérer sur ce point ; leur compétence en

(1) Ce qui d'ailleurs paraît être l'opinion de M. de Peyre, *op. cit.*, p. 402, en note.

matière de dons et legs, établie par l'art. 1er § 9 de ce décret, ne peut en effet s'étendre aux concessions provenant du domaine de l'État, puisque la langue juridique n'a jamais compris ces concessions dans l'expression « dons et legs. »

On le voit, nous sommes complètement en dehors du Code civil, qui ne verrait dans ces concessions que des donations soumises aux formes ordinaires auxquelles viendrait seulement s'ajouter un décret d'approbation.

Conditions. — Les conditions que l'État impose aux communes concessionnaires en vertu de l'arrêté du 4 novembre 1848 sont aussi complètement en dehors du droit commun.

Il résulte des art. 3, § 1 et 6 de cet arrêté (1) que ces concessions sont faites aux communes à trois conditions : 1° l'État se réserve pendant les cinq années qui suivent la concession la faculté de reprendre les immeubles donnés par lui et affectés à des services publics, à la charge de les remplacer par d'autres ; 2° l'État seul règle le mode de jouissance de la dotation immobilière productrice des revenus ; 3° les revenus de cette dotation seront nécessairement affectés à des dépenses d'utilité publique.

Ces clauses n'ont pas besoin d'être insérées dans le décret de concession ; elles sont de plein droit opposables aux communes en vertu de l'arrêté précité.

---

(1) *Arrêté du chef du pouvoir exécutif du 4 novembre 1848 :*

Art. 3. — L'État se réserve la faculté de reprendre pendant cinq ans parmi les édifices actuellement occupés ceux qu'il jugerait convenable à la charge de donner en échange d'autres bâtiments domaniaux susceptibles de recevoir la même destination. — Les concessions ainsi faites à titre d'échange auront lieu en vertu d'un arrêté du chef du pouvoir exécutif rendu sur la proposition du ministre de la guerre (Finances, décret du 26 août 1881), le conseil supérieur d'administration (Conseil de gouvernement, décret du 30 avril 1861), préalablement entendu.

Art. 4. — Des immeubles domaniaux qui seraient reconnus à l'avenir susceptibles d'être affectés à des services municipaxx pourront être concédés aux communes en toute propriété à titre gratuit. Les concessions seront faites dans la forme et aux conditions établies dans l'article précédent.

Art. 5. — Indépendamment des iumeubles ci-dessus désignés, il sera constitué en faveur de chaque commune une dotation en immeubles susceptibles de produire des revenus, et provenant du domaine de l'État. Ces concessions auront lieu à titre gratuit ; elles auront lieu en la forme prescrites par le § 2 de l'art. 3 du présent arrêté.

Art. 6. — Le mode de jouissance des biens ainsi concédés sera réglé par l'autorité administrative supérieure du ressort, le conseil municipal entendu. Les revenus provenant des dits biens seront exclusivement affectés aux dépenses d'utilité publique.

L'administration considère que la première des conditions que nous avons signalées ne s'applique qu'à la concession générale faite en 1848. Il est certain que cette manière de voir est en fait très rationnelle : l'État, concédant en masse à un moment donné une grande quantité de biens, se réservait très légitimement la faculté de revenir sur telle ou telle concession à laquelle on aurait reconnu par la suite un inconvénient quelconque. Et ce motif n'existe plus lorsque l'administration ne fait plus de concessions en masse et a le loisir de s'éclairer, avant d'agir, d'une manière complète. Néanmoins, les textes que nous venons de citer nous paraissent mettre l'interprète dans la nécessité de considérer notre première condition comme toujours applicable; en effet, l'art. 4 de l'arrêté de 1848, qui régit à coup sûr les concessions qui se font actuellement, dit que ces concessions seront faites aux conditions indiquées par l'article précédent ; or, la seule condition indiquée par l'article 3 est précisément le droit réservé à l'État « de reprendre pendant cinq ans parmi les édifices actuellement occupés ceux qu'il jugerait convenable, à la charge etc. » Si cette condition n'existe plus, les derniers mots de l'article 4 n'ont pas de sens, ce qui nous paraît impossible au point de vue juridique. Nous devons donc étudier sommairement les conséquences de cette première condition :

Elle ne concerne que les immeubles affectés à des services publics et place la commune concessionnaire, pendant les cinq années qui suivent la concession, dans la situation de l'acheteur à réméré du Code civil, qui peut voir constamment sa propriété résolue par l'exercice du droit de son vendeur. Mais cette situation ne présente aucun danger pour les tiers qui peuvent acquérir des droits sur l'immeuble ; en effet, la désaffectation serait la première condition d'un acte de disposition dont ces biens pourraient être l'objet ; et, comme l'affectation à un service public résulte d'un décret, il est certain que la désaffectation ne pourrait résulter que d'un autre décret. Par ce décret de désaffectation et surtout par sa participation nécessaire à l'acte de disposition (arrêté du 4 novembre 1848, art. 8), l'État serait partie au contrat et renoncerait ainsi implicitement à se prévaloir du droit de reprendre l'immeuble dans le délai de cinq années.

Mais, si l'État a le droit de reprendre les immeubles par lui concédés, il a la charge de les remplacer dans le domaine communal par d'autres bâtiments susceptibles de recevoir la même destination. Qui sera juge entre l'État et la commune au cas où l'État ne s'acquitterait pas de son obligation, ou ne s'en acquitterait qu'imparfaitement en concédant de nouveaux

bâtiments qui ne seraient pas susceptibles de recevoir la même destination que les anciens ? Tout le monde admet que la concession, acte essentiellement administratif, entraîne la compétence administrative ; d'autre part, la commune a certainement un droit acquis, fondé sur l'art. 3 de l'arrêté précité, à ce que l'État respecte la condition imposée par ce texte. C'est donc à une juridiction contentieuse qu'il faudra s'adresser, et, comme la loi n'en a pas indiqué une spécialement, il faut attribuer compétence au juge administratif de droit commun. L'opinion la plus accréditée aujourd'hui attribue cette qualité au conseil d'État (1).

La deuxième condition spéciale aux acquisitions provenant du domaine de l'État ne concerne plus les immeubles affectés à un service public, mais bien ceux qui sont susceptibles de produire des revenus ; elle consiste en ce que le mode de jouissance de ces biens doit être réglé par l'autorité administrative supérieure du ressort, le conseil municipal entendu. Les mots « autorité administrative supérieure du ressort » doivent s'entendre du préfet statuant en conseil de préfecture (décret du 27 octobre 1858, art. 11, tabl. B, n° 41). Il n'y a aucune distinction à faire entre les baux, suivant leur durée ; le conseil municipal n'a jamais qu'un avis à donner sur le mode de jouissance des biens qui proviennent de concessions de l'État (arrêté du 4 novembre 1848, art. 6). C'est là une grave dérogation au droit commun et une restriction importante apportée au pouvoir des municipalités. Il est vrai que, postérieurement à l'arrêté de 1848, le décret du 19 décembre 1868 sur les attributions des conseils municipaux et enfin l'art. 68 de la loi du 5 avril 1884 ont donné compétence à ces conseils pour régler, sous certaines réserves, le mode de jouissance des biens communaux, sans distinguer ceux qui proviennent de concessions de l'État; mais il ne paraît pas qu'il ait été dans l'intention des auteurs de ces textes d'abroger l'art. 6 de l'arrêté de 1848; les mots, « constitution de la propriété communale », insérés dans l'art. 164 de la loi de 1884, prouvent que tout ce qui est placé sous cette rubrique dans l'arrêté de 1848 reste en vigueur; et, d'ailleurs, il faut se souvenir de la règle : *Legi speciali per generalem non derogatur*.

Enfin, l'art. 6, § 2 de l'arrêté de 1848 exige que les revenus

---

(1) Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, t. I, p. 414 ; — Lavallée, *La question du juge ordinaire en matière administrative* (*Revue générale d'administration*, novembre 1887). — *Contrà* Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, 3e édit., t. I, p. 465 et suiv.

provenant de ces biens soient exclusivement affectés aux dépenses d'utilité publique. Sur cette troisième condition, deux questions se posent : *a)* Qui sera juge de la question de savoir si la dépense à laquelle est affecté le revenu dont il s'agit est ou non une dépense d'utilité publique? *b)* Si la dépense ne présente pas les caractères d'une dépense d'utilité publique, quelle sera la sanction et qui l'appliquera?

Nous laissons de côté la question de fait, qui sera toujours très difficile à trancher. Ainsi un conseil municipal vote une subvention pour la fête nationale, pour l'érection d'une statue ou pour une œuvre de charité, doit-on voir dans cette subvention une dépense d'utilité publique ? Puis, l'affectation spéciale de telle ou telle ressource à telle ou telle dépense est bien rare : lorsque les revenus des biens concédés sont tombés dans la masse du budget communal, comment distinguer si telle ou telle dépense portée à ce budget est couverte par les revenus des biens concédés ou par toute autre ressource?

A la double question de compétence que nous avons posée il nous semble que la réponse doit être la même et qu'il y a lieu d'attribuer compétence à l'autorité administrative, ainsi que nous l'avons fait plus haut à l'égard de la première condition que nous avons étudiée. Quant à la sanction, nous n'en apercevons pas d'autre possible que le retrait de la concession. D'ailleurs, le pouvoir de l'administration supérieure sur le budget communal enlève beaucoup de son importance à ces questions, et il est très difficile de construire une hypothèse à propos de laquelle elles puissent se poser.

Telles sont les trois conditions mises par l'arrêté du 4 novembre 1848 à la concession d'immeubles domaniaux aux communes de l'Algérie. Mais les décrets de concession contiennent encore deux clauses importantes : « L'une porte que » la concession est faite sans garantie de la part de l'État, soit » à raison de la superficie des lots concédés, soit à raison des » revendications que des tiers pourraient avoir à faire sur les » immeubles concédés. » L'autre stipule que « la commune » est tenue de donner à chacun des immeubles la destination » à laquelle il est affecté, sous peine dans le cas contraire » pour la commune de voir l'immeuble faire immédiatement » retour à l'État sans remboursement ni indemnité (1). » Cette dernière clause constitue une légère aggravation de l'arrêté du 4 novembre 1848, dont les articles 4 et 5 ne parlent pas de

(1) De Peyre, *op. cit.*, p. 151.

l'affectation de tel ou tel immeuble concédé à tel ou tel service municipal à peine de révocation de la concession. Ces textes, en effet, ne restreignent en aucune manière le droit de la municipalité en ce qui concerne l'affectation des immeubles concédés, et l'article 6 exige seulement que le revenu des biens concédés soit employé à des dépenses d'utilité publique. Pour les motifs que nous avons exposés plus haut, la mise en œuvre de cette clause devrait donner lieu à une instance administrative.

Remarquons que, dans toutes ces espèces, il n'y aurait pas lieu d'appliquer l'article 956 du Code civil, en vertu duquel la révocation d'une donation pour cause d'inexécution des conditions n'a jamais lieu de plein droit. Les décrets de concession ne sont pas en effet des actes de donation, mais des actes *sui generis* qui donnent naissance à certaines obligations *quasi ex contractu* et auxquels on n'applique pas les restrictions que la loi a apportées à la liberté des parties en ce qui concerne les donations. Par suite, la révocation des concessions pourrait avoir lieu de plein droit.

B. *Dons et legs.*

Ici, nous nous empressons de le reconnaître, les raisons de douter du caractère général de la réserve inscrite dans l'art. 164 empruntent une force toute particulière à cette double considération que, dans les lois et décrets qui sont intervenus sur la matière, il a toujours été fait aux dons et legs une place spéciale à côté des acquisitions à titre onéreux, et que notre article 164 est muet en ce qui concerne ces modes d'acquisition. Mais, la loi de 1884 contenant, en ce qui concerne l'acceptation des dons et legs, une extension des libertés municipales, il ne nous paraît pas possible d'admettre son application à l'Algérie alors que le sens grammatical des termes employés par la loi résiste à cette interprétation. — D'ailleurs, la législation en ce qui concerne l'acceptation des dons et legs n'était pas, même avant 1884, absolument la même en France et en Algérie : dans les cas où le préfet avait compétence pour statuer sur les affaires de cette nature, il devait le faire, en Algérie, en Conseil de préfecture, en vertu du décret du 27 octobre 1858, tandis que les décrets du 25 mars 1852 et du 13 avril 1860 pour la France ne lui imposaient pas l'obligation de consulter son Conseil.

Si donc l'on considère la réserve de la loi de 1884 touchant les acquisitions comme comprenant les dons et legs, les

règles concernant leur acceptation par les communes de plein exercice de l'Algérie sont les suivantes :

1° Les conseils municipaux règlent par leurs délibérations l'acception des dons et legs faits aux communes sans charges, conditions, ni affectation immobilière, lorsque ces dons et legs ne donnent pas lieu à réclamation (décret du 19 décembre 1868, art. 1er). Mais, en cas de désaccord entre le maire et le conseil municipal, la délibération n'est exécutoire qu'après approbation du préfet statuant en Conseil de préfecture. Cette restriction aux pouvoirs des Conseils municipaux a été supprimée en France par l'art. 111 de la loi de 1884, ce qui constitue pour la métropole une extension des libertés municipales ;

2° S'il y a des charges ou conditions impliquant ou non une affectation immobilière, la délibération du Conseil municipal n'est exécutoire que sur l'arrêté du préfet pris en Conseil de préfecture (décret du 27 oct. 1858, art. 11, tabl. B., n° 38). La règle est la même en France (loi du 5 avril 1884, art. 69 et 111) ;

3° Enfin, en cas de réclamation des familles, ou plutôt des prétendants droit à la sucession, selon l'expression de la loi de 1884, il est statué par décret en Algérie comme en France ; mais l'art. 12 (tabl. C.) du décret du 27 octobre 1858, qui établit cette règle pour l'Algérie, n'exige pas, comme l'art. 111 § 2 de la loi du 5 avril 1884, que le décret soit rendu en Conseil d'État.

Enfin, une innovation importante de la loi de 1884, celle qui fait l'objet du § 3 de l'article 111 et qui prescrit l'institution d'une commission syndicale lorsque la donation ou le legs ont été faits à un hameau ou quartier d'une commune qui n'est pas encore à l'état de section ayant la personnalité civile, ne serait pas applicable à l'Algérie.

Telles sont les règles concernant les acquisitions par dons ou legs qui sont réservées par l'article 164 de la loi de 1884. Mais cet article ne parle que des acquisitions ; les refus de dons et legs n'y sont donc pas compris et à leur égard la loi de 1884 est applicable ; dès lors le seul pouvoir de l'autorité supérieure lorsque le Conseil municipal refuse un don ou un legs, consiste dans la faculté de lui imposer l'obligation de délibérer à nouveau sur cet objet (loi du 5 avril 1884, art. 112). Elle ne pourrait plus substituer son acceptation à celle de la municipalité.

Quant au 2e § de l'art. 112, qui concerne le cas où le conseil

municipal refuserait le don ou legs fait à une section de commune jouissant déjà de la personnalité civile et qui prescrit dans ce cas la constitution d'une commission syndicale pouvant réformer la décision du Conseil et accepter la libéralité, il ne nous paraît pas pouvoir s'appliquer à l'Algérie : ce texte aboutit, en effet, à donner compétence pour faire une acquisition à une commission syndicale ; or, nous avons établi que les règles concernant les acquisitions doivent être uniquement cherchées dans la législation antérieure à la loi de 1884, et cette législation n'admettait pas qu'une commission syndicale pût être substituée au conseil municipal pour faire une acquisition.

2° *Acquisitions à titre onéreux*

A. *Acquisilions à l'amiable*.

La loi de 1884 étant inapplicable, ces opérations restent sous l'empire du décret du 19 décembre 1868 (art. 1er), en vertu duquel le conseil municipal règle par ses délibérations, s'il est d'accord avec le maire, les acquisitions d'immeubles, lorsque la dépense, totalisée avec celle des autres acquisitions déjà votées dans le même exercice, ne dépasse pas le dixième des revenus ordinaires de la commune (1). La même règle était posée pour la France dans l'article 1er de la loi du 24 juillet 1867. S'il y a désaccord entre le maire et le Conseil municipal, ou si la dépense dépasse le taux indiqué par le décret de 1868, le préfet statue en Conseil de préfecture (décret du 27 octobre 1858, art. 11, tabl. B. n° 37). — Mais il faut remarquer que, si l'art. 164 de la loi de 1884 a réservé les dispositions précédemment en vigueur concernant les acquisitions, il n'a pas fait de même pour les constructions et réparations, qui dès lors sont soumises à la loi de 1884. Or la loi de 1884 met sur la même ligne les acquisitions d'immeubles, les constructions et les réparations grosses ou d'entretien, et ne soumet la délibération du conseil municipal à l'approbation préfectorale que si la commune est obligée pour faire face à ces dépenses réunies d'excéder les ressources ordinaires et extraordinaires qu'elle peut se créer sans autorisation spéciale.

(1) Le calcul du dixième doit être établi sur la moyenne des recettes ordinaires de la commune, d'après les comptes administratifs des trois dernières années (circulaire du gouverneur général du 9 février 1869 ; — De Peyre, *op. cit.*, p. 115).

Il résulte de la combinaison du décret de 1868, pour les acquisitions, et de la loi de 1884, pour les constructions et réparations, que, d'une part, le conseil municipal ne peut faire seul des acquisitions dont le prix dépasserait, pour un exercice, le dixième des revenus ordinaires de la commune ou à l'occasion desquelles il n'y aurait pas accord entre lui et le maire, sans qu'il y ait à tenir compte de la nature des ressources affectées aux dépenses nécessitées par les constructions et réparations ; — que, d'autre part, pour savoir si les constructions et réparations projetées peuvent être décidées réglementairement par lui, il faut faire masse des dépenses qu'elles occasionneront et des dépenses des acquisitions, de manière à pouvoir appliquer la loi de 1884 et ne reconnaître au conseil municipal le pouvoir réglementaire que si le montant total de ces dépenses pour le même exercice n'oblige pas la commune à excéder les ressources qu'elle peut se créer sans autorisation spéciale.

D'ailleurs, la limite précise des pouvoirs du conseil municipal pour les dépenses d'une certaine importance ne présente pas un bien grand intérêt, puisque ces dépenses font naturellement partie du budget communal et que ce budget est toujours soumis à l'approbation de l'autorité supérieure.

B. *Acquisitions par expropriation.*

Cette matière est certainement en dehors des prévisions de la loi de 1884, et l'expropriation pour cause d'utilité publique en Algérie reste sous l'empire de l'ordonnance du 1er octobre 1844 et des décrets du 11 juin 1858 et du 8 septembre 1859 (1).

§ II. *Aliénations.*

Les aliénations des biens communaux suivent le sort des acquisitions. L'art. 164 de la loi nouvelle a réservé à leur égard la législation antérieure. Il n'y a lieu de distinguer ici qu'entre l'aliénation des biens provenant des concessions de l'État et l'aliénation des biens non concédés. Quant à la distinction entre les aliénations à titre onéreux et les aliénations à titre gratuit, elle ne saurait être faite par l'excellente raison que les autorités compétentes pour aliéner les biens communaux ne pourraient les aliéner à titre gratuit sans sortir de leurs

(1) V. Béquet et Marcel Simon, *op. cit.*, v° *Algérie*, nos 986 et suiv. ; de Peyre, *op. cit.*, p. 117 et suiv.

attributions, puisque la loi ne leur en a pas conféré le pouvoir (1). Il ne résulte pas de là d'ailleurs que les communes se trouvent dans l'impossibilité d'aliéner tels de leurs biens au profit de telles personnes déterminées en vue d'obtenir de ces acquéreurs, non un prix en argent, mais un service quelconque; il y a là non une aliénation à titre gratuit, mais un contrat à titre onéreux du type *do ut facias,* et l'application qui lui été faite à de fréquentes reprises des règles de la vente, ainsi que le constate M. de Peyre (2), ne porte pas atteinte à ce principe que les communes ne sauraient faire ni libéralités, ni aliénations à titre gratuit.

Nous ne distinguerons pas non plus entre les aliénations volontaires et les aliénations par ventes forcées qui ne diffèrent pas des premières au point de vue qui nous occupe. Le créancier d'une commune porteur d'un titre exécutoire, ne peut, en effet, être payé qu'en vertu de l'inscription de sa créance au budget de la commune. Si les ressources communales ordinaires sont insuffisantes pour éteindre la dette, le conseil municipal doit y pourvoir, soit par une imposition extraordinaire, soit par la vente de biens communaux, et, s'il ne le faisait pas, le créancier pourrait en référer à l'administration, qui d'office pourrait recourir à l'un ou l'autre de ces moyens. Si on emploie le procédé de la vente de biens communaux, cette vente a lieu suivant les règles ordinaires que nous allons examiner.

Nous laissons d'ailleurs de côté le cas tout spécial où les immeubles communaux seraient atteints par l'application des décrets relatifs à l'expropriation, conformément à la loi du 16 juin 1851.

A. *Aliénation de biens concédés.*

1° *Conditions.* — Nous avons étudié plus haut dans quelles conditions les biens concédés par l'État aux communes peuvent lui faire retour ; nous n'avons pas y revenir ici.

L'aliénation des biens concédés aux communes par l'État est soumise à des règles particulièrement sévères destinées, selon l'expression de M. de Peyre, à empêcher les communes de déshériter trop facilement les générations futures. La réserve de l'art. 164 présente ici l'intérêt certain de conserver ces règles, dont le maintien eût pu faire doute si la loi avait gardé le silence à leur égard.

(1) Discours de M. Demôle, rapporteur de la loi du 5 avril 1884 au Sénat, Morgand, *op. cit.*, t. 2, p. 564.

(2) *Op. cit.*, p. 156.

L'autorité compétente pour autoriser ces aliénations ne peut les permettre que dans deux cas :

1° Lorsqu'il doit être fait remploi du prix de vente. — Ce remploi a lieu selon le droit commun, soit en immeubles, soit en rentes sur l'État. Sous l'empire de l'arrêté de 1848 (art. 7), le remploi était la condition essentielle de toute aliénation de biens concédés; l'autorisation d'aliéner ne pouvait être accordée « qu'à la charge de faire le « remploi du prix; » 2° le décret du 28 juillet 1860 (art. 1) a permis l'aliénation de ces immeubles dans un autre cas : lorsque le prix doit être affecté à la construction d'édifices communaux, à l'exécution de travaux d'intérêt commun, à la part incombant à la commune ou au concours offert par elle dans les dépenses des travaux publics à exécuter par l'État.

L'arrêté de 1848 et le décret de 1860 ne permettent l'aliénation des immeubles concédés que dans ces deux cas limitativement déterminés. Il nous semble donc, malgré la haute autorité de M. de Peyre (1), qu'il serait contraire à la fois à leur texte et à leur esprit qu'une commune fût autorisée à aliéner un bien provenant de concessions domaniales dans le but d'en affecter le prix au paiement d'un créancier porteur d'un titre exécutoire. « Le remploi, dit le savant auteur, se trouve ici fort » naturellement indiqué, puisqu'il s'agit de payer une dette » exigible ». Mais ne serait-ce pas là une interprétation bien insolite du mot « remploi », qui n'a jamais été entendu en ce sens, ni en droit administratif ni en droit civil (2)? Par suite, les créanciers communaux doivent savoir que les communes ne répondent pas de leurs engagements sur cette partie de leur patrimoine; ce n'est pas là, d'ailleurs, une situation sans analogie en droit puisqu'elle est celle du fonds dotal d'après l'art. 1554 du Code civil (3). Au reste, cette particularité ne présente pas de danger appréciable pour les créanciers, puisque, à défaut d'autres immeubles communaux dont ils puissent demander la vente à l'administration, celle-ci pourra toujours recourir, pour les désintéresser, à des impositions extraordinaires.

Si l'autorité compétente avait autorisé une aliénation en dehors des cas prévus par l'arrêté de 1848 et par le décret du 28 juillet 1860, il y aurait lieu à un recours au conseil d'État

---

(1) *Op. cit.*, p. 156.

(2) V. Dalloz, *Rép.* v° *Hospices*, n^os^ 168 et suiv.; v° *Majorats*, n° 33; Aubry et Rau, 4e édit., t. 5, p. 578.

(3) Aubry et Rau, 4e édit., t. 5, p. 603 et suiv.

pour excès de pouvoir, les parties conservant le soin de tirer de l'arrêt d'annulation telles conséquences que de droit devant les tribunaux civils.

Formes. — L'arrêté du 4 novembre 1848 (art. 8) exigeait que les échanges ou ventes des biens concédés par l'État aux communes et le remploi du prix des ventes soient autorisés par un arrêté du chef du pouvoir exécutif (décret) rendu sur la proposition du ministre de la guerre, le conseil supérieur d'administration préalablement entendu. — Le ministre des finances a été substitué au ministre de la guerre en ces matières, et le conseil de gouvernement a remplacé le conseil supérieur d'administration, ainsi que nous l'avons déjà constaté.

Le décret du 28 juillet 1860, par son art. 2, établit une nouvelle forme pour les aliénations de biens concédés : d'après ce texte, l'aliénation est autorisée par arrêté du ministre de l'intérieur après délibération du conseil municipal et avis du préfet en conseil de préfecture ; et cet arrêté détermine les formes de la vente. Mais ce texte ne paraît s'appliquer qu'aux actes prévus par son article premier, c'est-à-dire aux « ventes dont » le prix est destiné à la construction d'édifices communaux, » à l'exécution de travaux d'intérêt commun, à la part incombant à la commune ou au concours offert par elle dans les » dépenses des travaux publics à exécuter pour l'État. » — Par suite, c'est toujours un décret qui doit intervenir, selon l'arrêté de 1848, lorsqu'il doit être fait remploi du prix ; et l'arrêté ministériel n'est suffisant que lorsque le prix de la vente a la destination indiquée par le décret de 1860.

Les textes que nous venons de citer étant les seuls qui existent sur la matière, il nous paraît impossible d'admettre avec M. de Peyre (1) et M. Morgand (2) que l'aliénation des biens concédés puisse être autorisée « par arrêté du gouver- » neur général agissant comme délégué du ministre de l'intérieur. » Le décret du 26 août 1881, par lequel le gouverneur général est autorisé à statuer par délégation du ministre de l'intérieur sur différents objets d'administration départementale et communale, ne contient aucune expression d'où puisse résulter compétence en cette matière chez le gouverneur général, du moins en ce qui concerne les communes de plein exercice. — Les règles de l'arrêté de 1848 et du décret de 1860 nous paraissent donc subsister dans leur intégrité. Il est d'ailleurs tout naturel qu'un décret étant intervenu pour con-

(1) *Op. cit.*, p. 145.
(2) *Op. cit.*, t. 2, p. 532.

céder, un autre décret doive intervenir pour autoriser l'aliénation du bien concédé. — Le décret de 1860 en donnant dans certains cas au ministre le pouvoir d'autoriser l'aliénation constitue une anomalie ; il est impossible de l'étendre par voie d'interprétation, encore plus de l'aggraver en donnant compétence au gouverneur général.

Aux termes de l'art. 2 du décret du 28 juillet 1860, l'arrêté ministériel détermine pour chaque aliénation le mode d'après lequel il sera procédé et qui est généralement l'adjudication publique.

B. *Aliénation de biens non concédés.*

Nous n'avons à nous occuper que de la forme de ces aliénations, la législation n'ayant prévu à leur égard aucune condition particulière.

La question de savoir si l'on doit appliquer ici la loi de 1884 ou la législation antérieure a peu d'intérêt, parce que le décret du 27 octobre 1858 (art. 11, tabl. B, n° 37) donnait compétence au préfet en conseil de préfecture pour autoriser l'aliénation des biens communaux, comme le fait l'art. 68 de la loi de 1884.

Cependant il peut s'élever quelque difficulté en ce qui concerne la vente ordonnée par l'administration sur la demande d'un créancier porteur d'un titre exécutoire. La loi de 1884, par son art. 110, exige que dans ce cas il soit toujours statué par un décret qui détermine les formes de la vente, tranchant ainsi dans le sens de la négative la question de savoir si le décret de décentralisation du 25 mars 1852 (tableau A, n° 41), qui donnait compétence au préfet pour statuer sur les aliénations, acquisitions, échanges, partages de biens communaux de toute nature, quelle qu'en fût la valeur, avait entendu attribuer compétence au préfet même en cas de vente forcée. Si, comme l'admet M. Morgand, la loi de 1884 est applicable ici, c'est donc un décret qui doit autoriser la vente dans le cas présent. Si, au contraire, comme nous le soutenons, la loi de 1884 est inapplicable et s'il faut par conséquent se référer à la législation antérieure, la controverse analogue à celle qui a existé en France de 1852 à 1884 subsiste en Algérie. En effet, l'ordonnance du 28 septembre 1847 (art. 59) portait que « la vente des » biens mobiliers et immobiliers des communes, autres que » ceux qui servent à un usage public, pourra, sur la demande » de tout créancier porteur de titres exécutoires, être autorisée » par un arrêté du gouverneur général en conseil supérieur » d'administration (conseil de gouvernement) qui déterminera

» les formes de la vente. » Puis le décret de décentralisation de l'Algérie du 27 octobre 1858 (art. 11, tabl. B, nº 37) est venu donner compétence pour le même objet au préfet statuant en conseil de préfecture à peu près dans les mêmes termes dont se servait le décret de 1852 pour la France. Il nous semble qu'en présence de la généralité de ces termes, c'est la compétence préfectorale qui devait l'emporter, selon la solution adoptée en France avant 1884, et qui subsiste par conséquent aujourd'hui en Algérie.

En ce qui concerne le domaine communal forestier, la législation de la métropole est applicable de plein droit à l'Algérie (1). L'art. 91 du code forestier interdit aux communes de faire aucun défrichement de leurs bois sans une autorisation expresse et spéciale du gouvernement. A plus forte raison ne pourraient-elles les aliéner sans cette autorisation, ainsi que le constate l'art. 944 de l'instruction générale des finances du 20 juin 1859.

Remarquons enfin que, suivant une règle constante qui s'applique également aux biens concédés et aux biens non concédés, les immeubles affectés à un service public ne sauraient être aliénés qu'après avoir été désaffectés par l'autorité même qui a statué sur leur affectation (2).

§ III. *Échanges*

L'art. 164 réserve aussi la législation antérieure en ce qui concerne les échanges. Leur législation est à peu près la même que pour les aliénations. En ce qui concerne les biens concédés, l'art. 7 § 2 de l'arrêté du 4 novembre 1848 dispose qu'ils pourront être échangés contre d'autres immeubles d'un produit au moins égal, et, d'après l'art. 8 du même arrêté, un décret est nécessaire pour autoriser cette opération. Contrairement à l'opinion de M. Morgand (3), il ne nous semble pas résulter des décrets du 28 juillet 1860 et du 26 août 1881 que cette disposition ait été modifiée.

En ce qui concerne les biens non concédés, il est statué par le préfet en conseil de préfecture, soit en vertu de la loi de 1884, soit en vertu du décret de décentralisation de l'Algérie du 27 octobre 1858.

---

(1) Sautayra, *op. cit.*, t. 1, p. 286.

(2) V. notamment ordonnance du 28 septembre 1847, art. 59 ; loi du 18 juillet 1837, art. 46 ; loi du 5 avril 1884, art. 110 et 167.

(3) *Op. cit.*, t. 2, p. 533.

§ IV. *Partages*

L'art. 164 contient à leur égard la même réserve que pour les acquisitions, aliénations et échanges. Mais il est plus difficile encore d'expliquer ici la pensée du législateur de 1884.

On admet généralement qu'il existe trois sortes de partage des biens communaux : 1° le partage des biens communaux en cas de distraction d'une section de commune ; 2° le partage des biens d'une commune ou section entre ses habitants ; 3° le partage entre plusieurs communes ou sections de communes des biens dont elles sont propriétaires par indivis.

Il est certain que le premier cas de partage est régi par les dispositions que nous avons examinées au sujet des réunions et distractions de communes. L'arrêt du conseil d'État du 27 février 1880 avait reconnu que les partages de cette nature doivent être réglés par l'acte qui prononce la réunion ou distraction, et l'art. 7 de la loi de 1884, qui établit expressément cette règle, est tout naturellement applicable à l'Algérie (1).

Est-ce à la deuxième hypothèse que s'applique la réserve de l'art. 164 ? C'est ce que soutient M. Morgand (2). Mais, si cette manière de voir est exacte, nous ne pouvons apercevoir quel a été ici le but du législateur ; il est, en effet, impossible de découvrir dans la législation algérienne quelles sont « les dispositions actuellement en vigueur » qu'il a pu vouloir sauvegarder. On admet que les différents actes législatifs et réglementaires qui ont interdit ces partages à titre gratuit sont tout naturellement applicables à l'Algérie comme faisant partie de la législation générale de la France. Si ces partages ont lieu quelquefois à titre onéreux, ainsi que le constate M. de Peyre (3), cette pratique n'a été l'objet d'aucune disposition législative ; aussi est-il impossible de ne pas la considérer comme soumise à l'autorité des deux avis du conseil d'État de 1838 (4) qui établissent, d'après la loi du 9 ventôse an XII et le décret du 9 brumaire an XIII, que les partages de cette nature ne sont permis que s'ils constituent de véritables ventes. Nous ajouterons avec M. Batbie que,

(1) V. *suprà*, ch. 1, *in fine*.

(2) *Op. cit.*, t. 2, p. 533.

(3) *Op. cit.*, p. 162.

(4) Batbie, *Droit public et administratif*, 2e éd., t. 5, p. 105.

pour déterminer la nature de l'acte, « il faudra s'attacher plutôt au fond des choses qu'à la qualification donnée à l'acte. » Une répartition de biens communaux entre les habitants serait absolument illégale, aussi bien en Algérie qu'en France, si la somme ou redevance demandée par la commune aux acquéreurs ne représentait qu'une minime partie de la valeur du sol. Nous ne voyons aucune raison de penser que le législateur de 1884 ait voulu, sans débat et sans explications, apporter une modification sur ce point à la jurisprudence inattaquable du Conseil d'État. Remarquons, d'ailleurs, que le mot « partage » est complètement impropre pour désigner cette opération : un partage suppose une copropriété indivise ; or, il y a longtemps qu'on a fait justice en France de ce prétendu principe qui avait été appliqué dans certaines lois révolutionnaires, en vertu duquel les biens communaux seraient la propriété indivise des habitants de la commune ; ce qui est vrai, c'est que, la commune étant, comme l'État et comme le département, une personne morale absolument distincte de ses habitants, les biens qu'elle possède ne sont en aucune façon en cette qualité la propriété indivise de ces habitants, et que, par suite, on ne peut appliquer à la répartition qui pourrait leur être faite de ces biens la dénomination de « partage » sans commettre une véritable erreur juridique. L'acception inexacte que nous critiquons n'a, d'ailleurs, jamais été donnée au mot « partage » dans les nombreuses lois d'organisation municipale qui se sont succédé en France ; la loi de 1884 a imité le silence de ses devancières sur la répartition des biens communaux entre les habitants ; comment, dès lors, admettre avec M. Morgand que, par une exception inexplicable et inexpliquée, la terminologie de l'art. 164 vienne rompre avec cette tradition ? Ce n'est donc pas à la répartition des biens communaux entre les habitants que se réfère le mot « partage » de l'art. 164.

Il s'appliquerait donc au partage des biens indivis entre plusieurs communes ou sections de communes. Nous sommes tout naturellement portés à admettre cette interprétation, puisque notre système est de prendre dans leur sens général les mots « acquisitions, aliénations, échanges » de l'art. 164. Seulement il faut alors constater que la réserve en ce qui concerne les partages n'a pas plus de sens dans cette troisième hypothèse que dans les deux autres que nous venons d'examiner. Ces partages étaient, en effet, régis, dès avant 1884, par l'art. 46 de l'ordonnance du 28 septembre 1847 et par le décret du 27 octobre 1858 (art. 11, tabl. B, nº 37), d'où il résulte que les délibérations des conseils municipaux concernant cette opération sont soumises à l'approbation du préfet statuant

en conseil de préfecture; et la loi de 1884 consacre le même système pour la France. On a cependant soutenu que ces délibérations étaient devenues exécutoires par elles-mêmes par suite du silence à leur égard de l'art. 68 de la loi (1). Si cette manière de voir était exacte, la réserve insérée dans l'art. 164 présenterait cette utilité de maintenir sans controverse l'autorité préfectorale en cette matière dans les départements algériens (2).

Quant aux difficultés auxquelles donne lieu dans l'espèce la combinaison de l'art. 815 du Code civil avec la législation administrative, nous n'avons qu'à renvoyer aux auteurs et à la jurisprudence (3), la législation algérienne ne présentant aucune particularité sur ce point.

Il n'y a pas à se préoccuper de la question de savoir si l'opinion soutenue par M. Batbie, relativement à la compétence en matière de partage des commissions syndicales instituées conformément à l'art. 70 de la loi du 18 juillet 1837 pour administrer les biens indivis entre plusieurs communes, pourrait encore être admise en Algérie depuis la loi de 1884, qui n'a pas adopté le système du savant auteur, puisque la législation de l'Algérie n'a jamais fait mention de ces commissions syndicales.

Notre conclusion, en ce qui concerne la réserve relative aux partages contenue dans l'art. 164, ne peut donc consister que dans l'expression du regret que le législateur ait inséré dans la loi un mot qui, au premier abord, semble avoir une portée sérieuse et qui en réalité n'a aucun sens.

En résumé, nous n'avons pu découvrir d'intérêt sérieux à la réserve concernant les acquisitions, échanges, aliénations et partages qu'en ce qui concerne le maintien des règles anciennes sur les aliénations et échanges des biens concédés par l'État. Le maintien de ces règles eût pu en effet faire quelque

---

(1) M. Morgand réfute cette opinion en faisant observer que le partage doit être mis sur la même ligne que les aliénations et échanges; assurément ce serait rationnel. Seulement il faut bien convenir que l'assimilation juridique est difficile, étant donné que c'est une règle du droit français que le partage n'est pas attributif, mais seulement déclaratif de propriété. Comment dès lors considérer les partages comme compris dans l'expression générale « d'aliénations » de l'art. 68 ?

(2) V. Morgand, *op. cit.*, t. 2, p. 12.

(3) Batbie, *op. cit.*, 2e édit, t. 5, nos 123 et suiv.; Ducrocq, *Partage des biens communaux*, p. 52 et suiv. ; *Droit administratif*, 6e édit., t. 2, p. 585 et suiv.

doute si la loi de 1884 ne l'avait pas expressément décidé. Toutes les autres conséquences de la réserve générale que nous venons d'étudier n'aboutissent qu'à créer ou à maintenir des différences sans intérêt entre la législation de la métropole et la législation de l'Algérie, différence dont l'administration, dans la plupart des cas, n'a pas hésité à ne tenir aucun compte.

CHAPITRE V

Budget communal

Le budget des communes de plein exercice de l'Algérie est soumis aux mêmes règles que celui des communes françaises, sauf quelques différences dont les unes se trouvent dans la loi de 1884 elle-même, les autres dans des lois spéciales.

A. *Particularités relatives aux dépenses.*

L'art. 136 § 19 de la loi de 1884 dispose que « dans les colo- » nies régies par la présente loi, le traitement du secrétaire » et des employés de la mairie, les contributions assises sur » les biens communaux, les dépenses pour le service de la » milice qui ne sont pas à la charge du trésor » constituent des dépenses obligatoires pour les communes. On pourrait se demander si cette disposition s'applique aux communes de plein exercice de l'Algérie, et nous serions assez disposé à ne pas l'admettre puisque l'Algérie n'est pas, à proprement parler, une colonie, mais forme une partie intégrante du territoire français. Mais cette question ne présente pas d'intérêt, parce que les deux premières catégories de dépenses ci-dessus visées sont déjà obligatoires d'une manière générale, l'une en vertu de l'art. 136 § 2, qui range parmi les dépenses obligatoires « les frais de bureau et d'impression pour le service » de la commune, de conservation des archives communales » et du recueil des actes administratifs du département, » etc; l'autre en vertu du § 16 du même article, qui range dans la même catégorie « les prélèvements et contributions établis » par les lois sur les biens et revenus communaux. » Quant aux milices qui ne sont pas à la charge du trésor, il n'en existe pas en Algérie. Les troupes irrégulières appelées goums, khiela ou maghzen, saga ou askar reçoivent, s'il y a lieu, leur solde de l'État.

La loi de 1884 consacre dans son art. 164 *in fine* le principe d'une dépense qui ne saurait exister en France : « Par déroga- » tion à l'art. 74, les conseils municipaux peuvent allouer aux » maires des indemnités de fonction, sauf approbation du » gouverneur général. » Cette disposition modifie la législa-

tion précédemment en vigueur en Algérie sur ce point ; d'après le décret du 27 décembre 1866, c'était le gouverneur général qui statuait sur l'indemnié de fonction du maire, sur l'avis du conseil municipal, et, quand cette indemnité était allouée, elle constituait une dépense obligatoire pour la commune. Aujourd'hui les rôles sont changés : le conseil municipal est libre d'accorder ou non l'indemnité ; le gouverneur général pourrait seulement mettre son veto à l'allocation.

M. Morgand (1) fait remarquer que les adjoints français, dans le silence de la loi, ne pourraient recevoir d'indemnité sans violation de l'article 74, qui donne à leurs fonctions le caractère de gratuité. Quant aux adjoints indigènes, ils reçoivent un traitement fixé par le préfet (2) ; ce traitement constitue une dépense obligatoire pour la commune.

Il résulte du dernier paragraphe de l'art. 136 de la loi de 1884 que « toutes les dépenses mises à la charge des com- » munes par une disposition de loi », conservent leur caractère obligatoire, bien qu'elles ne figurent pas dans la nomenclature donnée par cet article. Il ne saurait donc y avoir aucune difficulté pour reconnaître le caractère obligatoire de toutes les dépenses qui résultent, pour les communes algériennes, de lois spéciales, telles que celles du 27 avril 1881 sur la responsabilité des communes qui reçoivent des armes, des munitions et des effets pour les habitants faisant partie de la réserve de l'armée active, de l'armée territoriale et de sa réserve. Mais, il nous semble fort difficile de reconnaître aujourd'hui le même caractère, en dépit de la loi de 1884, à toutes celles qui ne résultaient que de décrets, telles que le logement des médecins de colonisation (3), l'abonnement au *Bulletin officiel des actes du gouvernement de l'Algérie* (4), le salaire des gardes champêtres indigènes, si tant est que ces agents spéciaux puissent encore exister dans les communes de plein exercice, dans les conditions spéciales où les avait placés le décret du 18 août 1868, en présence de l'art. 102 de la loi nouvelle, etc. A la raison de douter tirée du caractère limitatif des réserves insérées dans l'art. 164 de la loi de 1884, s'en ajoute une toute spéciale au

(1) *Op. cit.*, t. 2, p. 541.

(2) Et non par le gouverneur général comme le dit, par erreur, M. Morgand *(loc. sup. cit.)*. — V. *suprà*, décret du 7 avril 1884, art. 5.

(3) Décret du 4 novembre 1879.

(4) Décret du 5 mars 1859. — Arrêté du gouverneur général du 5 mars 1875.

sujet actuel : c'est que l'art. 136, qui contient la nomenclature des dépenses obligatoires, ne contient, en ce qui concerne les colonies, que le § 19 que nous avons cité, tandis que l'art. 133, relatif aux recettes ordinaires, maintient expressément « en » Algérie et dans les colonies les ressources dont la percep- » tion est autorisée par les lois et décrets. » Il y a là une différence de rédaction dont le résultat juridique nous paraît être d'ôter le caractère obligatoire à toutes les dépenses qui ne résultaient que de décrets spéciaux à l'Algérie.

B. *Particularités relatives aux recettes.*

Le § 14 de l'art. 133 de la loi municipale, que nous venons de citer, maintient expressément au profit des communes toutes les ressources qu'elles puisaient dans la législation antérieure à 1884 et laisse au pouvoir exécutif toute compétence pour réglementer ces textes. Il en résulte qu'elles continuent à profiter de la taxe sur les loyers, qui est toujours régie par le titre III de l'arrêté du chef du pouvoir exécutif du 4 novembre 1848 (1), et du produit des centimes additionnels au principal des impôts arabes (zekkat, achour, hokor, lezma) perçus par l'État (2). L'octroi de mer est expressément visé par l'art. 166 de la loi municipale, en vertu duquel les dispositions nouvelles relatives aux octrois municipaux ne sont pas applicables à cet octroi spécial, qui reste assujetti aux règlements en vigueur en Algérie et aux colonies (3).

La loi du 23 décembre 1884 a donné une nouvelle ressource aux communes algériennes en établissant une contribution foncière sur les propriétés bâties en Algérie. Le but de cette loi est de placer autant que possible les propriétés bâties de l'Algérie sous un régime analogue à celui des propriétés bâties de France sauf une grande exception : l'impôt foncier, qui est en France impôt de répartition, est en Algérie impôt de quotité. Jusqu'à nouvel ordre le principal de cet impôt n'est pas perçu, et seuls les départements et les communes en profitent par la perception des centimes additionnels dans les mêmes conditions que les départements et communes de la métro-

---

(1) De Peyre, *op. cit.*, p. 202 et suiv.

(2) De Peyre, *op. cit.*, p. 223 et suiv. — Décret du 30 avril 1861, art. 1, nº 20.

(3) Morgand, *op. cit.*, t. 2, p. 557. — De Peyre, *op. cit.*, p. 198. — *L'octroi de mer en Algérie*, Bulletin de statistique et de législation comparée, janvier 1885, p. 11. — Décret du 26 décembre 1884, soumettant aux droits les produits récoltés et fabriqués à l'intérieur.

pole. Les règles générales concernant le mode de fixation de l'impôt, l'emploi de son produit et le contentieux auquel il donne lieu sont les mêmes qu'en France (1). Mais l'art. 12 de la loi précitée permet au gouverneur général de déroger par un arrêté pris en conseil de gouvernement à la règle si rigoureuse dans la loi du 5 avril 1884 de la spécialité des centimes.

Enfin, en ce qui concerne le contrôle de la comptabilité des communes (2), remarquons que la loi du 5 avril 1884 ne reproduit pas, pour les communes de plein exercice de l'Algérie, la disposition du décret du 20 janvier 1858 qui étendait la compétence des conseils de préfecture aux comptes des communes ayant un revenu ordinaire de 50,000 francs. Dès lors, en vertu de l'art. 157 de la loi nouvelle, la Cour des comptes doit connaître, en premier et dernier ressort, des comptes du receveur municipal, si les revenus ordinaires de la commune dans les trois dernières années excèdent 30,000 fr. Ce n'est qu'au-dessous de ce chiffre que les conseils de préfecture restent compétents en premier ressort.

Telle est la législation qui régit actuellement les communes de plein exercice de l'Algérie. Comment pourrait-elle être modifiée à l'avenir ?

Nous avons parlé plus haut du décret du 7 avril 1884, qui règle aujourd'hui l'élection des conseillers municipaux musulmans. — Lors de la confection de l'art. 164 de la loi municipale, tout le monde acceptait de remettre au pouvoir exécutif le soin de réglementer cet électorat spécial. Mais un différend s'était élevé sur la question de savoir si l'on devait ajouter aux mots de l'art. 164 « sous réserve des dispositions concernant la représentation des musulmans indigènes, » ceux-ci : « lesquelles seront édictées par un décret présidentiel qui ne pourra être modifié que par une loi. » La Chambre des députés avait adopté l'addition, mais le Sénat la rejeta, considérant comme anormal de donner le caractère législatif à un acte du pouvoir exécutif. Il est donc certain que la loi de 1884 mettant,

(1) Exposé des motifs et rapport de M. Versigny.

(2) Discours de rentrée de la Cour des comptes de M. le procureur général Audibert, du 4 novembre 1884. (*Journ. off.* du 8 novembre 1884).

par les expressions que nous venons de citer, la représentation indigène complètement en dehors de son empire, celle-ci reste soumise au régime des décrets (1) qui pourront venir dans la suite en modifier la réglementation. Mais il semble qu'il n'en est pas de même des autres matières mentionnées au § 1 de l'art. 164; si l'on se reporte, en effet, aux termes employés par le législateur, on voit que seules les « dispositions *actuellement en vigueur* » concernant la constitution de la propriété communale, les formes et conditions des acquisitions, aliénations, échanges et partages sont réservées par lui. Ces dispositions « actuellement en vigueur » se trouvent, ainsi que nous l'avons vu, dans des actes du pouvoir exécutif : arrêté du 4 novembre 1848, décret du 27 octobre 1858, etc. Elles nous paraissent, depuis la loi de 1884, avoir acquis la force législative. Si, en effet, un acte du pouvoir exécutif venait par la suite les modifier, il nous semblerait violer le texte de l'art. 164 parce que les règles qu'il établirait ne pourraient pas être considérées comme visées par les mots de la loi de 1884 « dispositions actuellement en vigueur. » Il nous semble donc qu'à l'avenir la constitution de la propriété communale, les formes et conditions des acquisitions, aliénations, échanges et partages sont, en Algérie, à la différence des règles concernant la représentation des indigènes, du domaine de la loi et non des décrets. Et cela nous paraît d'autant plus certain que le législateur, ne comprenant pas dans le même membre de phrase ces deux ordres d'idées, n'a pas répété les mots « *actuellement* en vigueur » en réservant les règles sur la représentation des indigènes.

Il ne nous reste en terminant qu'à exprimer le vœu que les difficultés d'interprétation que nous avons eu à signaler dans le cours de ce travail viennent à disparaître. Pour cela, étant donné la nécessité qui s'impose de soumettre l'Algérie à des lois particulières pour des matières importantes et nombreuses, le parti le plus sage ne serait-il pas de renoncer à la méthode législative qui consiste à déclarer purement et simplement les lois applicables à l'Algérie par un article final ? Et ne vaudrait-il pas mieux revenir soit au système de la constitu-

---

(1) Aucun doute sérieux ne nous paraît s'élever sur la légalité du décret du 7 avril 1884, qui réglemente l'organisation et les pouvoirs des conseillers musulmans. C'est tout ce qui concerne la représentation des indigènes que la loi a maintenu sous le régime des décrets. — (En ce sens, Morgand, *op. cit.*, t. 2, p. 539).

tion de 1848, qui voulait que l'Algérie fût régie par des lois spéciales, soit au système pratiqué jusqu'à ces dernières années, qui consiste à faire suivre chaque loi nouvelle d'un décret qui, s'inspirant de cette loi, met ses différentes dispositions en harmonie avec la législation spéciale de l'Algérie. Le conseil d'État et le conseil de gouvernement de l'Algérie prêteraient au pouvoir exécutif pour la confection de ces décrets le concours de leurs lumières dont le législateur tend trop souvent à se passer, et élimineraient de la législation des anomalies et des obscurités qu'il est toujours regrettable d'y trouver.

TABLE DES MATIÈRES

Pages.

Introduction historique 5

Chapitre premier. — Érection des communes de plein exercice et changements dans leurs circonscriptions territoriales 11

§ I. — Création d'une commune de plein exercice avec des territoires pris uniquement dans des communes mixtes ou indigènes 12

§ II. — Distraction ou réunion de communes, changements dans les circonscriptions communales ne concernant que des territoires appartenant déjà à des communes de plein exercice 19

§ III. — Distraction ou réunion de communes, changements dans les circonscriptions communales concernant à la fois des communes de plein exercice et des communes mixtes ou indigènes 23

Chapitre II. — Composition des municipalités. — Représentation des musulmans indigènes 27

§ I. — Composition des conseils municipaux 28

§ II. — Élections des conseillers au titre musulman 31

§ III. — Particularités relatives aux attributions des conseillers musulmans 35

§ IV. — Nombre, nomination et attributions des adjoints indigènes. 35

Chapitre III. — Constitution de la propriété communale 41

Chapitre IV. — Formes et conditions des acquisitions, aliénations, échanges et partages 49

§ I. — Acquisitions 49

1° Acquisitions à titre gratuit 51

A. Concessions provenant du domaine de l'État 51

B. Dons et legs 56

Pages.

2° Acquisitions à titre onéreux 58

A. Acquisitions à l'amiable 58

B. Acquisitions par expropriation 59

§ II. — Aliénations 59

A. Aliénation de biens concédés 60

B. Aliénation de biens non concédés 63

§ III. — Échanges 64

§ IV. — Partages 65

Chapitre V. — Budget communal 69

A. Dépenses 69

B. Recettes 71

Conclusion 72

ALGER. — TYPOGRAPHIE ADOLPHE JOURDAN.